SWITZERLAND

STUDIEN

über die

Verjährungslehre im bernischen Stadtrecht

von der Zeit

der Handveste bis zur neuesten Gerichtssatzung.

JURISTISCHE INAUGURAL-DISSERTATION

von

Dr. ERNST MANUEL.

BERN.
BUCHDRUCKEREI HEINRICH KÖRBER.
1876.

Forty

M

Seinem hochgeachteten Lehrer und väterlichen Freunde

Herrn Professor Dr. C. G. KÖNIG

D. Z. DEKAN DER JURISTISCHEN FAKULTÄT DER HOCHSCHULE BERN

widmet diese Schrift in ehrerbietiger Dankbarkeit

DER VERFASSER.

EINLEITUNG.

Summarische Uebersicht der Quellen des bernischen Stadtrechts.

I. Die Zeit von der Gründung der Stadt bis zur ersten Gerichtssatzung. (1191—1539.)

Die älteste Quelle des bernischen Stadtrechts ist die sog. Handveste *(aurea bulla)*, welche nach ihren eigenen Worten von Kaiser Friedrich II. im Jahre 1218 als Freiheitsbrief ertheilt wurde, wodurch Bern den Charakter einer freien Reichsstadt erhielt. Nach neuern Schriftstellern jedoch ist diese Annahme bezüglich des Datums unrichtig und soll die Urkunde unter der Regierung Kaiser Rudolfs I. ungefähr um das Jahr 1275 errichtet worden sein, für welche Behauptung indessen irgend ein überzeugender Beweis nicht vorliegt. Neben dem Umstande, dass dieser Freiheitsbrief für die Stadt Bern als die Grundlage des öffentlichen Rechts betrachtet werden kann, trägt er zugleich den Charakter eines für die damalige Zeit ziemlich vollständigen Civilgesetzbuchs. Nach Inhalt und Form ist die Handveste von Bern dem Stiftungsbriefe von Freiburg im Breisgau vom J. 1120 nachgebildet, welcher seinerseits sich an das uralte, für uns nur aus Fragmenten bekannte Stadtrecht von Köln anschliesst.

Besonders wichtig für die Vergleichung der Rechte von Bern und Freiburg sind noch die von Gaupp sogenannten Stadtrödel der letztern Stadt. Es sind dieselben eine im Anfange des 13. Jahrhunderts durch den Stadtmagistrat von Freiburg veranstaltete Sammlung von Rechtsnormen verschiedenen Inhalts, welche namentlich ihres Reichthums an civilrechtlichen Bestimmungen wegen als eine Ergänzung des alten, in dieser Beziehung oft lückenhaften Stiftungsbriefes betrachtet werden können. Neben diesen im Eingange unserer Arbeit angeführten Stadtrechten, welche auf die *Entstehung* der Bestimmungen der Berner-Handveste einen mehr oder weniger grossen Einfluss geübt haben, werden wir mit Bezug auf die von Gaupp sogenannte Freiburgische Städtefamilie genöthigt sein, auch diejenigen Freiheitsbriefe anderer Städte zu betrachten, welche *gleichzeitig* oder auch *nach*

der bernischen Handveste entstanden sind. Die letztern haben zwar meist keinen direkten Einfluss auf die bernische Gesetzgebung ausgeübt, wohl aber sehr oft, wie auch das Recht des platten Landes als wesentlicher Faktor auf die theoretische Beurtheilung rechtlicher Verhältnisse wie auf die Gerichtspraxis eingewirkt. Obgleich wir später auf die einzelnen dieser Handvesten bezüglich ihrer Bestimmungen über die Lehre von der Verjährung näher eintreten werden, mag doch schon hier eine einfache Aufzählung der wichtigsten unter denselben am Platze sein. Es kommen nämlich vorzüglich folgende für unsern Gegenstand in Betracht:

1) Die Handveste von Freiburg i. Ü. von 28. Juni 1219.
2) Die Handveste von Thun von 1264 und die gleichlautende von 1316.
3) Die Handveste von Aarberg von 1271.
4) Die Handveste von Erlach zwischen 1263—1274.
5) Die Handveste von Büren oder Byrrhon an der Aar von 1288.
6) Die Handveste von Burgdorf von 1316.
7) Der Stadtrodel von Murten aus dem 13. Jahrhundert.

Nachdem die Handveste theils das bestehende Recht gesammelt, theils neuere Bestimmungen getroffen hatte, fand nun im Anschluss an dieselbe die Fortbildung der gegebenen Rechtsnormen in den durch den Stadtmagistrat von Bern unter dem Namen Satzungenbuch erlassenen Gesetze (Satzungen) statt. Diese Satzungenbücher umfassen den Zeitraum von der Handveste bis zur ersten Gerichtssatzung von 1539 und enthalten neben den weiter ausgebildeten Grundsätzen des Rechtes der Handveste auch noch neue selbstständige Rechtsnormen, wozu auch das immer häufigere Auftreten der unter dem Namen «Lamparten» oder «Lamparter» bekannten lombardischen Handelsleute vieles beigetragen hat. Die älteste Satzung fällt in das Jahr 1283, die jüngste datirt von 1520; in einer der Sammlungen finden sich sogar von späterer Hand Nachträge bis in das Jahr 1538.

Während nun die Handveste sowie die Satzungenbücher die unmittelbare Gesetzgebung in ursprünglicher Gestalt, deren Weiterbildung bis zum Erlasse der später folgenden ersten Gerichtssatzung vor die Augen führt, so fällt ebenfalls in diese älteste Periode der Beginn der wichtigsten Quellen für die Interpretation des gegebenen Rechts. Es sind dies die sog. Spruchbücher, d. h. die Gerichtsprotokolle der bernischen Stadtgerichte. Sie beginnen mit dem Jahre 1411, zur Zeit als Rudolf Hofmeister Schultheiss von Bern war, und laufen ununterbrochen bis zur französischen Invasion (1798) d. h. dem Untergange des altbernischen Staates.

II. Die Zeit von der ersten bis zur zweiten Gerichtssatzung. (1539—1615.)

Der Aufschwung, welchen die Rechtswissenschaft im 15. und 16. Jahrhundert im westlichen Europa genommen hat, konnte auch auf die bernischen Zustände nicht ohne Einfluss bleiben. Die germanischen Rechtsgrundsätze der Handveste und der Satzungenbücher waren aber zu sehr aus dem praktischen Leben geschöpft und deshalb im Volksbewusstsein eingewurzelt, um binnen kurzer Zeit (wie in Deutschland) der einseitigen Reception eines fremden Rechtes weichen zu können, und eine neue Gesetzgebung war daher weniger darauf angewiesen, neues Recht zu bringen, als vielmehr den vorhandenen vielfach ungeordneten Stoff der genannten Rechtsbücher einer genauen Sichtung oder Ausscheidung obsolet gewordener Rechtsnormen zu unterwerfen. Immerhin mögen in dieser Beziehung die in die nämliche Zeit fallenden deutschen Gesetzbücher, wie die Reichskammergerichtsordnung von 1492, die Reichsnotariatsordnung von 1512 u. s. w., nicht ohne Einfluss geblieben sein. Der Rath von Bern fand sich daher 1538 veranlasst, den Stadtschreiber Hans von Rütte mit der Revision des bisherigen Rechts und der Sammlung desselben zu einem neuen Gesetzbuche zu beauftragen. Dasselbe erschien denn auch als officielles Manuscript am Ostermontag 1539 unter dem Titel: « Der hochlöblichen und gewaltigen Stadt Bern alte und neue Satzungen. » An der Spitze des neuen Gesetzbuchs steht die Handveste der Stadt in deutscher Uebersetzung. Diese Stadtsatzung wurde später zu verschiedenen Zeiten revidirt resp. mit Ergänzungen versehen, wie dies insbesondere bei der im Jahre 1543 erschienenen Ausgabe ersichtlich ist. Wesentliche Neuerungen des materiellen Rechts brachte dieses Werk nicht. Wichtig ist aber, dass in dieser Stadtsatzung neben dem vorhandenen geschriebenen Rechte eine grosse Sorgfalt auf die Reception bekannter gewohnheitsrechtlicher Normen und die genaue Formulirung derselben zu geschriebenem Rechte verwandt wurde. Auch mit Bezug auf die Lehre von der Verjährung (siehe weiter unten) steht die Gerichtssatzung noch auf germanischem Boden und zeichnet sich nur dadurch aus, dass die bisher auf dem Lande übliche Frist von 10 Jahren nun auch als für die Stadt geltend anerkannt wird.

Von den übrigen Rechtsquellen der Hauptstadt, welche in diese Periode (1539—1614) fallen, gehören z. B. das sogenannte Rothe Buch, verschiedene Chor- oder Ehegerichtssatzungen, Predigerordnung u. s. w. grösstentheils dem öffentlichen Rechte an und fallen daher ausser den Bereich dieser Arbeit. Andere Gesetze sind zwar wesentlich civilrechtlichen oder prozessualischen Inhalts, wie die Verordnungen über Zins- und Rentenkauf, Geltstagsordnungen u. s. w., haben aber dessenungeachtet für die vorliegende Frage der Verjährung gar keine oder nur eine äusserst geringe Bedeutung.

III. Die Zeit von der zweiten bis zur dritten Gerichtssatzung. (1615—1761.)

Von viel grösserer Bedeutung als die soeben behandelte Gerichtssatzung war die am Ostermontag 1614 promulgirte und 1615 gedruckte neuere Gerichtssatzung. Die Autorschaft dieses Gesetzbuchs wurde früher allgemein einem Dr. Steck aus Basel zugeschrieben; nach der Ansicht neuerer Schriftsteller jedoch, so insbesondere der Herren Prof. Dr. Schnell in Basel und Staatsschreiber von Stürler in Bern, fand die Redaktion derselben durch eine Rathskommission statt, wovon als das hiefür thätigste Mitglied ein Rathsherr David Fellenberg im Rathsmanuale genannt wird. Ohne die Existenz fraglicher Kommission und die Thätigkeit des Rathsherrn Fellenberg in Abrede stellen zu wollen, so scheint uns durch dieses blosse Faktum die frühere Meinung nicht widerlegt zu sein. Vor dem Erlasse jedes bedeutenden Gesetzes wurde und wird heute noch der bezügliche Entwurf von einer vorberathenden Kommission unter gewöhnlich ungleicher Bethätigung der einzelnen Mitglieder geprüft und in mannigfacher Weise amendirt. Gleichwohl ist die eigentlich redaktionelle Arbeit in der Thätigkeit einer besonders hiezu beauftragten Persönlichkeit concentrirt, wie dies z. B. auch bei unserem neuesten bernischen Civilgesetzbuch der Fall war. Hier war der eigentliche Redaktor der verstorbene Prof. Dr. Samuel Schnell, bei der Gerichtssatzung von 1615 galt als solcher sowohl bei seinen Zeitgenossen als noch im 18. Jahrhundert bei Walther in seiner Geschichte des bernischen Stadtrechts der vorgenannte Dr. Steck aus Basel.

Dieses Gesetzbuch, abweichend von allen frühern, zeigt schon in seiner Anlage und Eintheilung den Einfluss der Schule der *Romanisten*. Der erste Theil enthält das Familien- und Vertragsrecht, sowie die Lehre von Straff der Fräfflen, wobei eine scharfe Unterscheidung von civiler und krimineller Bestrafung nicht bemerkbar ist.

Der zweite Theil behandelt Besitz und dingliche Rechte, zu welchen auch das Erbrecht gezählt wird.

Der dritte Theil endlich enthält die Lehre vom gerichtlichen Verfahren im ordentlichen Prozesse und das Konkursrecht.

Neben der Eintheilung des Stoffes ist der Einfluss des römischen Rechts in der Ausbildung verschiedener wichtiger Disciplinen sehr bedeutend wie im Erbrecht und ehelichen Güterrecht, oder aber geradezu allein massgebend wie in der Lehre von Besitz und Verjährung. Die römischen Grundsätze dieser Gesetzgebung, obwohl der letztern eine für die damalige Zeit sehr sorgfältige Redaktion zu Theil wurde, schienen dennoch für den damaligen Bildungszustand der Laien in der Jurisprudenz wie sogar einiger bedeutender Juristen, wie Walther und Lerber, zu subtil und den Gewohnheiten wie dem Herkommen zu wenig entsprechend. Das Bedürfniss, wieder zu den mehr germanischen Grundsätzen des ältern Rechts zurückzukehren, machte sich um so mehr geltend, als auch in Deutschland das Studium für die vaterländische Rechtsgeschichte durch Hermann Conring in die Wissenschaft

wieder eingeführt neben dem C. J. C. seinen Einfluss in Gesetzgebung und Gerichtspraxis in steter Steigung gegenüber dem Sinken des gemeinen römischen Rechts zur Geltung brachte. Nachdem bereits in den Jahren 1672 und 1682 vom täglichen Rathe an bezügliche Kommissionen ein Auftrag zur Revision der bestehenden Satzungen ertheilt, dieser aber wie es scheint erfolglos geblieben war, wurde im Jahre 1744 das Werk der Gesetzesrevision durch eine neue Kommission mit Nachdruck an die Hand genommen und im Jahre 1760 durch den bestellten Redaktor, Professor Sigmund Ludwig Lerber, zu Ende gebracht. Diese Gerichtssatzung, welche dann 1761 die obrigkeitliche Sanktion erhielt, zeichnet sich neben dem erwähnten Umstande einer grössern Berücksichtigung des germanischen Elementes als dies bei derjenigen von 1614 der Fall war, insbesondere vor allen frühern Gesetzgebungen dadurch aus, dass sie nicht allein für die Stadt Bern und deren nächste Umgebung, sondern für das ganze bernische Staatsgebiet deutscher Zunge, freilich mit salvatorischer Clausel für die bestehenden Statutarrechte, als massgebendes Gesetzbuch in Kraft erklärt wurde.

Nachdem nun in diesem einleitenden Theile der Arbeit so kurz als möglich eine Uebersicht der sachlichen Entwicklung des bernischen Civilrechts bis zum Sturze des alten Bern durch die französische Invasion gegeben wurde, werden die folgenden Abschnitte die Behandlung der Hauptaufgabe dieser Schrift, nämlich die Darlegung des Zustandes der Lehre von der Verjährung in den angegebenen Perioden von der Handveste bis zur Publikation der letzten Gerichtssatzung enthalten. Der Grund, wesshalb wir die Zeit von 1761 bis zum gegenwärtigen Civilgesetzbuche von der Behandlung ausschliessen, liegt darin, dass für diese Periode unseres Civilrechts in historischer und dogmatischer Beziehung bereits eine eigene ausführliche Litteratur vorhanden ist, und dieselbe überdies in den Vorlesungen über vaterländisches Recht einer umfassenden und detaillirten Berücksichtigung sich erfreut.

CAP. I.

Das Recht der Handveste.

A. Das Recht der Stadt Freiburg.

Was zuerst den weiter oben genannten Stiftungsbrief dieser Stadt betrifft, so enthält derselbe merkwürdiger Weise keinerlei Bestimmungen über die vorliegende Materie, indem wahrscheinlich bezüglich dieses Theiles des Civilrechts die Bestimmungen der übrigen

deutschen Rechtsbücher, insbesondere der sog. Spiegel, als genügend betrachtet wurden, deren Abfassung ebenfalls in diese Zeitperiode fällt. Anders in den von Gaupp sogenannten *Stadtrödeln* im Anfange des 13. Jahrhunderts. Obwohl unvollständigen Inhalts, enthalten diese Urkunden doch in zwei Artikeln einige Spezialbestimmungen über die Wichtigkeit des Zeitablaufes von Jahr und Tag, welche durch ihren speziellen Inhalt unsere Meinung dahin zu bestätigen scheinen, dass die Verjährung von Jahr und Tag im Prinzip dort längst gegolten habe und hier nur auf zwei ganz besondere Fälle angewandt worden sei. Die in Frage kommenden Stellen sind die Artikel 24 und 52 des Stadtrodels. Der erstere (Art. 24) beschäftigt sich mit der Verjährung der Ansprachen auf eine verfallene Erbschaft und bestimmt, dass, wenn nach dem Tode des ohne gesetzliche Erben verstorbenen Erblassers kein rechtmässiger Anspruch auf dieselbe gemacht werde, das Vermögen in drei Theile zerfallen, davon der eine der Kirche, der zweite dem Schirmherrn zukommen, der dritte aber zur Befestigung der Stadt verwendet werden solle.

Art. 24. Quicunque carens herede legitimo friburc moritur, omnia sua bona XXIIII consules diem et annum in sua tenebunt potestate, si infra tempus hoc aliquis cum testimonio venerit idoneo quicquid defunctus reliquit vivus heres plenarie possidebit. Si autem nullus heredum suorum venerit, una pars pro remedio anime sue, altera domino, tertia dabitur ad munitionem civitatis.

Der zweite dieser Artikel (52) bezieht sich auf die Ersitzung der Freiheit durch Niederlassung in der Stadt und bestimmt, dass wer Jahr und Tag ohne Widerspruch in der Stadt gesessen sei, sich fortan des sichern Besitzes der Freiheit freuen möge.

Art. 52. Quicunque in hac civitate diem et annum nullo reclamante permanserit, secura de cetero gaudebit libertate.

B. Die Handveste der Stadt Bern.

(Ausgabe von Hrn. Prof. Dr. König, Ztschr. N. F. I.)

Die Kürze und Unvollständigkeit der Bestimmungen über Verjährung im Rechte von Freiburg hat nun in der spätern Handveste von Bern (Art. 13, 22, 51) einer weit eingehenderen und genaueren Behandlung dieser Frage Platz gemacht. Insbesondere unterscheidet sich diese Urkunde von der vorhergehenden durch den Art. 22, welcher die im freiburgischen Rechte fehlenden Grundsätze über die Ersitzung der Gewere an Lehen und Eigen in selbstständiger Gestaltung enthält. Dieser Artikel bestimmt nämlich, dass jedes Gut, Eigen oder anderes, welches ein Burger Jahr und Tag in ruhigem Besitze gehabt habe, ihm derart angehöre, dass er nachher Niemanden mehr darum Antwort zu geben schuldig sei, es könne denn dieser beweisen, dass er innerhalb dieser Zeit ausser Landes gewesen sei. Wer einen Burger nach Jahr und Tag in seinem Besitze an Eigen, Lehen,

Pfand oder anderen Gütern ohne Recht störte, sollte ihm 10 Pfund zu entrichten schuldig sein. Walther in seinem Commentar der Handveste (Versuch u. s. w.) scheint noch der Ansicht zu sein, dass durch die Verjährung von Jahr und Tag ein wirkliches Eigenthum *(dominium)* habe entstehen können, welcher Begriff aber dem damaligen germanischen Rechte in Wirklichkeit fremd war. Vielmehr wurde zu dieser Zeit der Begriff des Eigenthums, wie er in den römischen Quellen vorhanden war, im deutschen Rechte durch das Institut der Gewere, d. h. einen mehr oder weniger geschützten Besitz vertreten. Der höchste Grad eines wirklich eigenthumsähnlichen Schutzes genoss die sogenannte rechte Gewere, d. h. ein Besitzstand, der entweder auf Erbgang, oder Investitur, oder ruhige Innehabung (hebbende Gewere) während Jahr und Tag sich stützte. Diese drei Erwerbgründe waren wiederum qualitativ unter sich verschieden, indem der Erwerb durch Erbgang den Vorrang vor beiden anderen hatte, diese aber unter sich gleichstanden. Was die Objekte anbetraf, so hatte z. B. die Eigengewere den Vorzug vor der Lehensgewere *(allodiis et feodis)*. Schon der ruhige Besitz an und für sich begründete nämlich ein Recht der Abwehr gegen Störungen durch Dritte und verwandelte sich durch den Ablauf von Jahr und Tag in rechte Gewere. Selbstverständlich konnten mehrere dieser Gründe cumulirt vorkommen, insbesondere der erste und zweite mit dem dritten; bei einer Veräusserung von Liegenschaften an dritte Personen, wo diese möglich war, ging der Regel nach dem Besitze die Investitur voraus; allein auch die ungestörte Innehabung an und für sich gab dem Besitzer schon einen gewissen Schutz. Es konnte nämlich die Entwerungsklage gegen den Inhaber eines Grundstücks nur von demjenigen angestellt werden, welcher selbst eine rechte Gewere an der Immobilie gehabt, d. h. dieselbe auf dem Wege des Erbgangs, der Auflassung oder der Ersitzung von Jahr und Tag erworben hatte. Der Wortlaut des vorliegenden Textes hat nun den Sinn, dass selbst für einen also legitimirten Kläger die Entwerungsklage dann wirkungslos war, wenn der Beklagte seine Innehabung ohne Widerspruch durch den Ablauf von Jahr und Tag in eine rechte Gewere verwandelt hatte. Denn in Uebereinstimmung mit dem sächsischen Rechte, Sachsenspiegel II. 42. § 2, gibt (wie oben bemerkt) auch in der bernischen Handveste der ruhige Besitz von Jahr und Tag dem Besitzer ein selbstständiges, d. h. auf diese Thatsache allein als Rechtsgrund sich stützendes Vertheidigungsrecht. Die ruhige Innehabung von Jahr und Tag schloss aber nicht allein die Klage wegen *Spolium*, Entwerungsklage, aus, sondern sie gab dem Besitzer neben dem Rechte der Vertheidigung auch ein selbstständiges Klagrecht gegen Dritte, und die Fähigkeit zu Gunsten Dritter dingliche Rechte an seinen Gütern zu konstituiren, mithin die Sache als Pfand oder zu Lehen zu geben oder mit Nutzungsgerechtigkeiten irgend einer Art zu belasten. Die strenge Scheidung des römischen Rechts zwischen Exstinctiv- und Acquisitivverjährung ist hier unanwendbar, vielmehr finden sich die Merkmale beider Arten in der Verjährung von Jahr und Tag.

Leuenberger in seinen Studien zur bernischen Rechtsgeschichte bringt die Verjährung in einen eigenthümlichen Zusammenhang mit der Auflassung des Besitzes. Die Unrichtigkeit

dieser Anschauungsweise ergibt sich einmal aus dem Texte des Art. 22, wo nur gesagt ist, dass nach Ablauf von Jahr und Tag der Besitzer dem Ansprecher nicht mehr zu antworten schuldig sei, es beweise denn dieser seine Abwesenheit. Unter dem Zeitraume, für welchen die Abwesenheit zu beweisen ist, kann allein das Jahr von der Erwerbung an gerechnet gemeint sein; über die Art der Erwerbung sagt der Artikel kein Wort.

Ferner ergibt sich die Unrichtigkeit dieser Auffassung daraus, dass zwar in dem von Leuenberger citirten Art. 11 allerdings gesagt ist, es müsse der Widerspruch bei der Investitur von den Anwesenden sofort erklärt werden, ansonst *postmodum* derselbe unzulässig sei, diess aber nur sagen will, dass im Falle der Gegenwart nach Vornahme des Investituractes jeder Widerspruch überhaupt unzulässig gewesen sei. Der Abwesende also wird durch diese spezielle Bestimmung nicht getroffen und fällt einfach unter das allgemeine Recht. Er kann demnach den Investirten inner Jahresfrist angreifen, allein dieser Angriff steht in keinem Zusammenhange mit dem *Rechtsgrunde* der Erwerbung auf Seiten des Investirten, mag derselbe nun wirklich in der Auflassung oder aber in einfacher bisher ungestörter Innehabung oder in Erbgang bestehen.

Was nun die verschiedenen Arten von Gütern betrifft, welche der Verjährung unterworfen sind, so spricht die Handveste von *allodiis, feodis, pignoribus et aliis bonis,* welche ein Burger während Jahr und Tag in ruhigem Besitze hat. Aus dieser Art des Ausdrucks ergibt sich, dass die damalige Zeit an besitzbaren Gütern keine Ausnahme von der Verjährbarkeit kannte und eine Unterscheidung von Immobilien und Mobilien bezüglich der Zeit ebenfalls nicht vorkam. Es ist daher nach der Allgemeinheit des Ausdrucks die einjährige Frist wohl auch auf den Quasibesitz von bürgerlichen und kirchlichen Nutzungsgerechtigkeiten auszudehnen, indem der Begriff der Nutzungsgewere dem germanischen Rechte durchaus nicht fremd, sondern von ältester Zeit her bekannt war. Was den Ausdruck: *terra et patria* betrifft, so ist der Unterschied beider Worte nicht ganz klar, da in der Handveste überhaupt nur von dem eigentlichen Stadtgebiete die Rede ist. *Terra* mag wohl mehr das geographische, *patria* das politische Moment in's Auge fassen.

Art. 22. Omnia bona in allodiis et alliis rebus que burgensis diem et annum in quieta habuerit possessione de hiis non tenetur postmodum aliter alicui respondere nisi is qui eum impetierit probare possit se in terra et patria non fuisse. Et quicunque burgensem in allodiis, feodis, pignoribus et aliis bonis que diem et annum in quieta habuerit possessione, injuste gravaverit, tenetur ei decem libras emendare.

Während der soeben behandelte Art. 22 in dem freiburgischen Stadtrodel keinen Vorgänger hat, so ist dies nun wohl bei den übrigen Artikeln der bernischen Handveste über Verjährung der Fall. Sowohl der Art. 13 als Art. 51 der Handveste sind ihrem Inhalte nach den bezüglichen Bestimmungen des freiburgischen Stadtrodels nachgebildet, welch letzteren wir daher an dieser Stelle nochmals und zwar im Zusammenhange mit dem bernischen Rechte zu betrachten haben.

Art. 13. Si autem fuerit servus alicujus et dominum negaverit, tenetur eum dominus infra annum VII propinquis consanguineis ejus convincere servum suum esse: alioquin si die et anno elapso non fuerit comprobatus liber in urbe remanebit et de cetero non tenetur ei vel alicui respondere. Si vero confessus fuerit dominum: aut infra annum deducet eum: aut in urbe liberum relinquet. Quod si infra annum non fuerit eductus. Elapso anno de cetero liber remanebit.

Der vorliegende Artikel 13 steht wie gesagt in engem Zusammenhange mit dem Art. 52 des freiburgischen Stadtrodels einerseits und des Art. 12 der bernischen Handveste anderseits. Der Art. 12 bestimmt nämlich, dass jeder, der nach Bern kommen wolle, sich dort frei niederlassen und in der Stadt verbleiben könne. Den Städten Bern und Freiburg war somit das wichtige Privilegium ertheilt, dass *ihre Luft frei machte*, im Gegensatz zu anderen Bezirken, wo nach germanischem Rechte die Niederlassung die Status*verminderung* der Eigenschaft nach sich zog. Um jedoch sowohl dem eigenen Mann als dem Leibherrn nach damaligen Begriffen gerecht zu werden, bedurfte das bernische und freiburgische Vorrecht einer auf die Grundsätze der Billigkeit sich gründenden Beschränkung. Deshalb gibt der Art. 13 dem Leibherrn ein Vindicationsrecht während der Frist von Jahr und Tag vom Eintritt des eigenen Mannes in die Stadt an gerechnet. Der Eigenthumsbeweis muss von Seiten des Herrn mit sieben Eideshelfern geleistet werden, welche sämmtlich entweder Vater- oder Muttermagen des Leibeigenen sein müssen. Dass die Unterscheidung, welche Walther nach Analogie des Schwabenspiegels bezüglich der Beweisführung macht, wenn einer oder mehrere Vindicanten auftreten, auch für die Handveste gegolten habe, ist uns weder aus dem Texte derselben noch aus demjenigen des freiburgischen Stadtrodels ersichtlich. Gelang der Beweis oder anerkannte der Leibeigene freiwillig das Recht seines Herrn, so musste ihn der letztere ebenfalls innerhalb Jahresfrist an sich ziehen, ansonst der Eigene wiederum die Freiheit für sich ersessen hatte. War die Verjährungsfrist für die Vindication abgelaufen, so konnte sich der wegen seines Status Angegriffene, gerade wie ein mit der Entwerungsklage Angegriffener, gegen jeden Anspruch uneinlässlich vertheidigen, d. h. er war Niemanden mehr zu antworten schuldig und der durch Verjährung frei gewordene Leibeigene trat nun in alle Rechte eines freien Einsassen *(Incola)* ein; er konnte somit auch durch Erfüllung der gesetzlichen Requisite das volle Burgerrecht der Stadt gewinnen.

Der letzte Artikel der bernischen Handveste, welcher die Verjährung berührt, ist der auch für die Entwicklungsgeschichte des Notherbrechts wichtige, dem Art. 24 des freiburgischen Stadtrodels entsprechende Art. 51. Derselbe bestimmt, dass wenn Jemand in der Stadt ohne Notherben stürbe, so sollten Schultheiss und Rath seine ganze Verlassenschaft Jahr und Tag ungeschmälert in ihre Obhut nehmen, in der Absicht, dass wenn einer der Erben dieselbe nach Erbrecht ansprechen würde, er sie herausempfangen und frei besitzen solle, jedoch unter dem Vorbehalte, dass er nachweise, er sei rechter Erbe. Für den Fall, dass nach Ablauf eines Jahres sich kein Erbe mit Recht gemeldet habe, solle

der Nachlass in drei Theile getheilt werden und von diesen einer zum Heile der Seele des Verstorbenen den Armen gegeben, der zweite zur Zier der Kirche und in den gemeinon Nutzen der Stadt verwendet werden; der dritte aber solle dem Stadtrichter zufallen.

Art. 51. Si quis in Civitate sine legittimo herede moriatur judex et consilium omnia bona, que reliquit debent in sua custodia diem et annum indempne conservare, ut si quis forte heredum ea jure hereditario postulaverit, accipiat et libere possideat. Si tamen se probaverit, justum esse heredem. Si vero anno elapso ea quæ reservata sunt nullus heredum juste postulaverit, tunc una pars substantie pro salute anime defuncti in usus pauperum detur. Secunda pars ad ornatum ecclesie et ad communes usus civitatis debet dari. terciam partem judex habebit.

Zu diesem Artikel bemerkt Walther a. a. O., dass bezüglich dieser sog. Fiscalgerechtigkeiten die Deutschen zwar den Stoff aus dem römischen Rechte L. 1, Cod. de bonis vacantibus 10. 10, und L. 15 de verb. signif. 50. 16 genommen, demselben aber eine ganz andere Gestalt gegeben hätten. Während nach römischem Rechte dem kaiserlichen *aerarium* allein die *bona vacantia* zufielen, so gestattete das germanische Recht jedem Gerichte diesen Zug einer erblosen Verlassenschaft. Herren konnten von ihren Leibeigenen, Kirchen von ihren Gotteshausleuten, jeder Landrichter von seinen Unterthanen hinterlassene erblose Güter Jahr und Tag in ihrer Gewalt behalten, und nach Ablauf dieser Zeit, falls kein Erbe sich gezeigt hatte, die Verlassenschaft zu ihrem Eigenthum schlagen.

Nach Ablauf des Jahres konnte nur derjenige Erbe noch sein Recht verfolgen, welcher beschwor, dass er durch ehehafte Ursachen, wie Gefängniss, Reichsdienst, Gottes-Dienst u. s. w. an der rechtzeitigen Unterbrechung der Verjährung verhindert worden sei. Für die Richtigkeit der von Walther aufgestellten Ansicht spricht ausser dem von ihm angeführten schwäbischen Landrecht auch der Sachsenspiegel I. 28. Dagegen ist die nach sächsischem Rechte für den Sachsen festgesetzte 30jährige Verjährungsfrist unserem Rechte unbekannt. Was den Grad der Verwandtschaft betrifft, bis zu welchem das Erbrecht nach Art. 51 geltend gemacht werden kann, so enthält auch hierüber die Handveste keine nähere Bestimmung.

Schw. Sp. 372 (287, 4—7). (Fehlt nach „Kraut" in den ältern Handschriften) Was sogetanes Dings erblos erstirbt, erb oder hergewatte oder ratt — das sol — der richter gehalten jar u. tag u. warten, ob sich jemand zur recht dar verziehe. Darnach so mag ers an seinem nutz beferen, es ensey dann das er gefangen oder in des richters (l. riches) dienst gefarenn sey oder in gotes dienste ausser dem land sey, so neme er seinen warten mit dem erbe also lang, wenn er wider komme. wann er mag sich die weil an seinem erb nicht versaumen inrunt dreyssig jar u. tag. —

Ssp. I. 28. Svat süsgedànes dinges ervelos irstirft, hervede oder erve oder rade, dat sal man antwerden deme richtere. — Dit sal de richter halten jar u. dach unvordan u. warden of sik jeman dar to tie mit rechte. Sint kere't de richter in sinen

nut, it ne si of de erve gevangen si oder in des rikes denist gevaren, oder in godes denst buten lande. So mut he sin warden mit dem erve, wente he weder kome, wende he ne kan sik an sinem erve de wile nicht versumen; dit is geredet von varender have. (29) An egene u. an huven mach sik die sasse versvigen bynnen drittich jaren u. jar u. dage u. er nicht. Dat rike u. svavee ne mogen sik nümmer versvigen an irme erve de wile se't getugen mogen.

Richtst. Landr. 27. Na deme det erffeigenes recht jegen die erven u. jegen den richter sy, dat me sick binnen drüttig jaren nicht vorschwiegen moge u. s. w. —

Verm. Ssp. (B.) I. 28 pr. Jar u. tag ist ein jar u. sechs wochin u. drei tage. Abir drisig jar u. tag stet czu gewin u. vorlust den, die anwartunge habin czu erbelichim guthe, ab sy in der czit nicht in das land weren komen. —

C. Die übrigen dem freiburgischen Rechte nachgebildeten Freiheitsbriefe der Uechtländischen Städte.

Obgleich die vorliegende Arbeit vor allem die Entwicklungsgeschichte der Verjährungslehre nach bernischem Stadtrechte zum Gegenstande hat, so ist es doch nicht wohl möglich, diesen Gegenstand durch die ersten Jahrhunderte der Stadt Bern zu verfolgen, ohne zugleich das Recht der verwandten und benachbarten Städte mit in Berücksichtigung zu ziehen. Die Quellen des Verjährungsrechtes sind ohnedies für diese folgende Zeitperiode von der Handveste bis zur Stadtsatzung von 1539 im spezifisch bernischen Rechte ziemlich dürftig, und es mag daher eine Vergleichung der verschiedenen Handvesten als Uebergang zu der Periode der Satzungenbücher hier nicht am Unorte sein. Obwohl einige der hier zu behandelnden Freiheitsbriefe der Zeit ihrer Ertheilung nach schon ziemlich weit in die folgende Periode hinübergreifen, so glaubten wir dennoch, ihres Inhaltes, sowie der Art ihres Ursprungs wegen sie als Anhang der bernischen Handveste zwischen den ersten Erscheinungen des von der Stadt Bern sich selbst gegebenen, autonomen Rechtes behandeln zu sollen. Indem wir mit der wichtigsten dieser Handvesten beginnen, werden wir bei den spätern Freiheitsbriefen im Falle völliger Gleichheit des betreffenden Textes einfach auf die damit übereinstimmenden Stellen der früheren Handvesten verweisen.

I. Die Handveste von Freiburg im Üechtlande vom 28. Juni 1249.

Die in Betracht kommenden Bestimmungen dieses Instrumentes sind enthalten in den Art. 26, 48, 54, 68, 138. Von diesen Artikeln schliessen sich sämmtliche mit Ausnahme des zuletztgenannten an die analogen Bestimmungen des freiburgischen (i. B.) Stadtrodels (Art. 24 und 52) und der bernischen Handveste (Art. 13, 22, 51) an, enthalten aber theilweise nicht unbedeutende Modifikationen resp. eine fortschreitende Ausbildung derselben.

1) Erwerbung der rechten Gewere an Eigen und Lehen durch Verjährung. Dieselbe wird etwas eingehender als in den vorhergehenden Instrumenten hier in zwei Artikeln (54 und 68) behandelt, wovon der erstere die Wirkung der ruhigen Innehabung während Jahr und Tag, ohne Rücksicht auf den Erwerbungsgrund, der letztere aber unter spezieller Berücksichtigung des allodialen Erwerbes durch Kauf zum Gegenstande hat. Wozu diese Spezialisirung eines Erwerbungsgrundes aufgenommen wurde, ist aus dem Zusammenhange nicht recht ersichtlich, wahrscheinlich soll damit nur eine Anwendung des Prinzipes über die dem ruhigen Besitze von Jahr und Tag innewohnende Kraft gegeben werden, indem hier der Kauf ohne Investitur gemeint ist. Die Stelle muss daher wohl so interpretirt werden, dass « selbst für den Fall » eines Kaufes ohne gerichtliche Auflassung der ruhige Besitz *(sine calumpnia et sine prohibitione juris)* zur Erwerbung der rechten Gewere hinreichend sei. Was endlich die grammatische Interpretation der obgenannten Stelle betrifft, so kann höchstens das Wort « *calumpnia* » zu dem Zweifel Veranlassung geben, ob dasselbe aktiv oder passiv, d. h. als ein positives Erforderniss auf Seiten des Besitzers oder aber als Handlung eines Dritten gegen denselben zu verstehen sei. Im letzteren Fall wäre darunter eine chikanöse Besitzesstörung oder die muthwillige Anhebung eines Prozesses gegen den Besitzer zu verstehen; im ersteren Falle aber müsste das Wort *calumpnia* in seinem Gegensatze zu *fides* aufgefasst werden und der Ausdruck *sine calumpnia* würde soviel als *bona fide* zu bedeuten haben. Nicht unwahrscheinlich ist aber, dass das Wort *calumpnia* hier in beiden Bedeutungen zugleich vorkömmt; denn einmal wird durch eine wirkliche Störung des Besitzes, abgesehen von ihrer rechtlichen Begründung, die Verjährung unterbrochen, und zweitens finden sich schon in ziemlich früher Zeit Anhaltspunkte dafür, dass das Erforderniss der *bona fides* zur Verjährung verlangt worden sei. Vergl. ausserdem Cap. 20, X. de præscr. (2. 26).

Art. 54. Quandocunque burgensis libere et sine contradictione et sine prohibitione juris aliquod feodum aut allodium, aut predium per annum diemque integrum possederit nemo de cetero postea ab ipso auferre potest.

Art. 68. Si quis burgensium aliquod allodium ab aliquo emerit et illud per annum diemque sine calumpnia et sine prohibitione juris in pace tenuerit deinceps illud in pace debet possidere.

Mit Bezug auf die Ersitzung der Freiheit ist in dieser Handveste Art. 48 die Stellung des eingewanderten Leibeigenen eine etwas schlechtere als in den oben behandelten Freiheitsbriefen von Bern und Freiburg i. B. Selbst in dem Falle, wo der Leibeigene während Jahr und Tag sich in der Stadt aufgehalten, dort unter bürgerlichem Gesetz gestanden und das Bürgerrecht erhalten hat und vor aller Augen während dieser Zeit ohne rechtmässige Anfechtung seines Standes geblieben ist, kann unter einer gewissen Bedingung noch ein Anspruch auf seine Person von Seite des Leibherrn gemacht werden: Wenn nämlich der Angesprochene überführt wird, aus einem fremden Landestheil dem Herrn

dieblich (heimlich) entflohen zu sein, und der Letztere mit sieben nahen Muttermagen beschwört, dass ihm der Knecht gehöre, so soll er ihn wieder haben.

Art. 48. Si quis predictum locuma burgensium cujuscunque condicionis ingreditur, per annum diemque integrum adepto ibi jure et lege civili, palam omnibus sine cujusque justa impeticione inhabitare cognoscitur, contra hunc nulli locus impeticionis conceditur, nisi is qui impetitur, ab extranea provincia dominum suum furtive fugisse deprehenditur si autem dominum negaverit tenetur eum dominus probare septem proximioribus cognatis ex parte (matris) famulum esse suum, et si sic probaverit, habeat eum.

Was die erbrechtliche Verjährung zu Gunsten des Fiscus betrifft, so enthält dieser Freiheitsbrief im Wesentlichen nichts Neues, als dass die durch das Gesetz notherbberechtigten Personen hier zugleich in Verbindung mit der Lehre von der Verjährung näher bezeichnet sind; es werden nämlich als solche die überlebende Gattin mit den Kindern zusammen genannt. Es findet nämlich auch hier ein den Bestimmungen der bernischen Handveste ganz analoges, zwischen fortgesetzter Gütergemeinschaft und Verfangenschaft stehendes erbrechtliches Verhältniss statt.

Art. 26. Si quem burgensem ejus uxor supervixerit, ipsa cum liberis suis ommia quecunque vir ejus dimisit in pace sine omni contradictione possideat. Si autem sine uxore et legitimo herede moritur omnia que possidebat, scultetus et viginti quatuor jurati per annum integrum custodiant ea ratione quod si quis ab eis jure hereditario ea postulaverit ea pro jure suo accipiet et libere possidebit, quod si forte nullus heredum ea que sunt reservata poposcerit una pars pro deo detur, secunda in edificacionem ville tercia domino.

In Betreff des einen Dritttheils der erblosen Verlassenschaft, welcher nach der Berner Handveste dem Schultheissen als Stadtrichter zufiel, ist zu bemerken, dass das Recht des Letztern auf diesen Dritttheil eben mit dem Charakter der Stadt Bern als freier Reichsstadt zusammenhängt; während nämlich in allen andern Städten der Freiburger-Familie, die nicht souveräne Reichsstädte waren, der genannte Dritttheil dem Herrn der Stadt zufiel, war Bern resp. dessen souveräne Burgerschaft selbst unmittelbarer Landesherr und es hätte also consequenterweise die Quote der fraglichen Erbschaft der letzteren zufallen sollen; als oberster Justiz- und Verwaltungsbeamter übte nun kraft Privilegiums der Schultheiss an Stelle des eigentlichen Trägers der Souveränität, nämlich Räthe und Burger, dieses Recht für seine Person aus.

Eine neue und eigenthümliche Bestimmung findet sich in der vorliegenden Urkunde in Art. 138. Der letztere betrifft die Bussenverjährung und setzt fest, dass der Schultheiss alle Bussen, welche ihm nach den Gesetzen über die Rechtspflege zufallen, binnen Jahresfrist (vom Datum des Urtheils an gerechnet) einkassiren solle, indem nach Ablauf eines Jahres diese Einforderung nicht mehr möglich und somit die Busse verjährt sei.

Art. 136. Scultetus ville vadia que ei pro legibus justicie acciderunt, infra annum recuperare debet. Quecunque autem infra annum non recuperaverit deinceps recuperare non possit.

II. Die Handveste von Thun 1264. (Ausgabe von Rubin, 1779, Bern.)

Art. 32. Quicunque burgensis libere coram omnibus Burgensibus sine contradictione juris aliquod feodum aut predium per annum integrum possederit infra civitatem aut infra terminos civitatis; nullus Burgensis qui illo tempore prescriptionis presens extitit potest talem possessorem in judicio convenire super hujus nec ea ab ipso auferre. De aliis vero que sunt extra terminos civitatis jus terre volumus observari. (Si quis Burgensium nostrorum in suam vestituram alique fœda adduxerit et habuerit, nemo burgensem ipsum de ipsa vestitura potest gravare nec ipsum sine jure expoiare).

Dieser Artikel über die Ersitzung der rechten Gewere an einem Lehen oder eigenen liegenden Gute schliesst im wesentlichen an die oben behandelten Urkunden an und enthält nur die Neuerung, dass im Gegensatz der Berner Handveste, wo von allen Arten von Gütern, hier nur von Liegenschaften gesprochen wird und über die Verjährung der Mobilien jede Bestimmung fehlt. Zweitens wird hier zum ersten Male in den vorliegenden Freiheitsbriefen von dem Landrecht im Gegensatze zum Stadtrecht bei Gelegenheit der Verjährungslehre gesprochen, und das erstere für alle Güter, die ausserhalb der Ziele der Stadt liegen, als gültige Norm, mit andern Worten das gemeinrechtliche Prinzip aufgestellt, dass bei Beurtheilung liegenschaftlicher Verhältnisse das Gesetz des Ortes ihrer Lage *(lex loci rei sitæ)* in Anwendung zu kommen habe.

Der hauptsächlichste Unterschied zwischen Stadt- und Landrecht bezüglich der Verjährung bestand in der Länge der Verjährungsfristen. Während in den Stadtrechten durchgängig die Zeit von einem Jahr resp. Jahr und Tag als hinreichend angenommen war, verlangte das Landrecht meist eine bedeutend längere Verjährungszeit von sehr verschiedenem Umfange, bis zu dem Maximum von 10 Jahren, wie es in den unteren damals weniger dicht bevölkerten Gegenden gebräuchlich war.

Die Verjährungsfrist von einem Jahre wie überhaupt alle Bestimmungen über diese Materie finden sich auch noch in der Thuner Handveste von 1316 wiedergegeben und galten dort wahrscheinlich bis zum Jahre 1499, wo durch Schultheiss und Rath zu Bern für die Stadt Thun durch eine spezielle, bei Rubin ihrem Hauptinhalte nach aufgenommene Urkunde die nun allgemein und auch in Bern gültig gewordene Frist der 10jährigen sog. Landsgewerde als massgebend eingeführt wurde.

Art. 29. Si quis predictum locum cujusque conditionis ingreditur et annum diemque integrum adepto sibi jure ac lege civili palam omnibus sine cujuscunque justa impetitione inhabitare cognoscitur contra hunc nulli locus impetitionis conceditur. Si vero Dominus ejus vel quisque de mandato Domini eundem repetat et probaverit quod eundem in possessione servili habuerit, sive veri dominii sive ratione Advocatie a jure nostro civili

absolvi debet. Si vero receptus ad jus civile per annum et diem sine reclamatione, Domini presentis ut dictum est steterit, repeti non debet sed in consortio nostro libere permanebit, nisi Dominus per suum sacramentum probare sit paratus a tempore quo ei innotuit talem hominem civem creatum annum et diem minime effluxisse quo casu procedendum est ut supra et hæc observantia sicut in viro sic est in femina penitus observanda. Si vero quisquam Domino extra terram commorante vel degente jus civile adeptus fuerit post suum reditum servum vel ancillam repetere potest secundum divisionem superius adnotatam et hæc præscriptio a tempore sue notitie currere debet.

Auch hier ist die Stellung des eingewanderten Leibeigenen eine schlechtere als in der Berner Handveste; denn während nach der letzteren der blosse dauernde Wohnsitz in der Stadt (Art. 12.) zur Erlangung der Freiheit genügte, und nach Ablauf von Jahr und Tag der Angesessene und frei gewordene Leibeigene Niemanden mehr zu antworten schuldig war, musste er in Thun, um gesichert zu sein, das Bürgerrecht erlangt haben und wurde die Verjährungszeit erst von da an gerechnet, wo dieses Requisit erfüllt war, vor Ablauf desselben konnte er von seinem Herrn oder dessen Bevollmächtigten auf Grund der Eigenschaft oder des Vogteirechtes zurückgefordert werden. Allein selbst nach Ablauf der genannten Zeit hatte der Herr das Rückforderungsrecht, wenn er bewies, dass seit der Zeit wo er vernommen habe, dass ein solcher Mensch Bürger geworden, Jahr und Tag noch nicht verflossen sei. Insbesondere ist diese Clausel noch wiederholt für den Fall, wo der Herr landesabwesend war während der eigene Mann oder die Magd das Bürgerrecht erhalten hatte. Während ferner der Ansprecher nach der Berner Handveste zum Beweise der Eigenschaft des Angesprochenen des Eides von sieben seiner nahen Anverwandten bedurfte, genügte hier der einfache Eid des Ansprechenden selbst.

Art. 14. Si quem burgensium uxor supervixerit ipsa cum liberis suis omnia, quecunque vir ejus dimisit in pace et sine omni contradictione possideat. Si autem absque uxore et legitimo herede moritur omnia quecunque possidebat scultetus et duodecim Consules per annum integrum custodiant ea ratione, quod si quis ab iis jure hereditario ea postulaverit ea pro jure suo accipiet et libere possidebit. Quod si forte nullus heredum ea quæ reservata sunt, poposcerit, una pars pro Deo datur secunda ad edificationem ville tertia Domino.

Was das fiscalische Recht am erblosen Nachlasse betrifft, so ist es vollständig mit demjenigen von Freiburg im Uechtlande identisch, wie aus obigem Artikel hervorgeht, welcher nur der Vollständigkeit wegen hier aufgenommen wurde.

Die spätere durch die Grafen Hartmann und Eberhard zu Kyburg im Jahre 1316 der Stadt Thun ertheilte Handveste ist mit Bezug auf die Verjährungslehre der soeben behandelten vom 12. März 1264 vollständig congruent.

III. Die Handveste von Aarberg,

ertheilt 1271 durch den Erbauer der Stadt Graf Ulrich IV. von Neuenburg und bestätigt durch die Stadt Bern in den Jahren 1358 und 1405.

Die Bestimmungen über Verjährung in dieser Handveste, von welcher uns eine artikulirte Textausgabe nicht bekannt ist, lauten:

> Si quem Burgensium ejus uxor supervixerit, ipsa cum liberis suis omnia quecunque vir ejus dimisit in pace et sine contradictione possideat. Si autem sine uxore ac legitimo herede moritur, omnia que possidebat Scultetus cum viginti quatuor juratis per annum integrum custodiant ea ratione quod si quis ab eis ea jure hereditario postulaverit, ea pro jure suo accipiet et libere possidebit. Sed si forte nullus heredum ea que sunt reservata poposcerit una pars pro Deo detur secunda in edificium ville tertia domino. — Conf. art. 26. instrum. friburg.
>
> Si quis predictum locum Arberg quacunque occasione ingreditur et annum diemque integrum adepto ibi jure ac lege civili palam omnibus sine cujusquam justa impetitione inhabitare cognoscitur contra hunc nulli conceditur locus impetitionis, nisi is qui impetitur ab extranea provincia dominum suum furtive fugisse deprehendatur; si autem dominum negaverit tenetur eum dominus probare septem proximioribus cognatis ex parte matris famulum suum esset et si probaverit, sic habebit eum. — Conf. art. 48 instrum. friburg.
>
> Quicunque Burgensium libere ac sine contradictione ac sine juris prohibitione aliquod feodum aut predium per annum et diem possederit integrum nemo potest ea de ceteris auferre sibi. — Conf. art. 54 instrum. friburg.
>
> Si quis Burgensium allodium aliquod ab aliquo emerit et illud per annum et diem sine calumnia et sine prohibitione juris in pace tenuerit, deinceps illud in pace debet possidere. — Conf. art. 68 instrum. friburg.
>
> Scultetus ville vadimonia que sibi pro legibus justitie sue acciderint infra annum recuperare debet; quecunque infra annum non recuperaverit deinceps ea recuperare non potest neque debet. — Conf. art. 138 instrum. friburg.

Wie die Handveste von Aarberg im Grossen und Ganzen derjenigen von Freiburg im Uechtlande nachgebildet ist, so entsprechen auch die obengenannten Bestimmungen über Verjährung dem Inhalte nach vollständig und auch in der Form beinahe wörtlich gleichlautend den am Schlusse jeder dieser Bestimmungen citirten Artikeln des Freiburgerinstruments. Es kann daher hier bezüglich der Interpretation vollständig auf diejenige des zuletzt genannten Freiheitsbriefes gewiesen werden.

IV. Die Handfeste von Erlach.

Ohne Datum, aber ausgestellt zwischen 1263—1274, wahrscheinlich um 1274 von Rudolf, Junker von Nidau, Sohn des Grafen Ulrich von Neuenburg. Ebenfalls der Hand-

veste von Freiburg im Üechtland nachgebildet und nicht artikulirt. Die bezüglichen Bestimmungen lauten:

Si quem burgensium uxor sua supervixerit ipsa cum liberis suis omnia quæcumque vir ejus dimisit in pace et sine omni contradictione possideat. Si autem absque uxore et legitimo herede moritur omnia que possidebat scultetus et XXIIII[or] jurati per annum integrum custodient ea ratione quod si aliquis ab eis jure hereditario ea postulaverit ea pro jure suo accipiet et libere possidebit. Quod si forte nullus heredum ea que sunt reservata poposcerit una pars pro Deo detur, secunda ad edificationem ville tertia domino. — Conf. art. 26 instr. friburg.

Die vorliegenden Bestimmungen über fiskalische Verjährung der erblosen Verlassenschaft sind wörtlich dieselben wie in dem cit. Art. des Freiburgerinstruments.

Si quis predictum locum burgensium cujuscunque conditionis ingreditur et annum diemque integrum adepto ibi jure civili palam omnibus sine cujusquam justa impetitione inhabitare cognoscitur, contra hunc nulli probare nisi cum VII proximioribus cognatis ex parte matris famulum illum esse suum possunt. Sed si sic probaverit habeat eum. — Conf. art. 48 instr. friburg.

Auch hier hat also der Herr ein Vindikationsrecht selbst nach Ablauf eines Jahres, wenn er sein Recht mit 7 nahen Muttermagen beweisen kann, und ausserdem ist das Erforderniss, dass der Angesprochene vorher überführt werde, aus einem entlegenen Landestheil seinem Herrn dieblich entflohen zu sein, für die Begründung der Vindikation fallen gelassen.

Quicumque burgensis libere et sine contradictione et sine prohibitione juris aliquod feodum vel allodium aut predium per annum et diem integrum possederit nemo de cetero potest ea de ipso auferre. — Conf. art. 54 instrum. friburg.

Si quis burgensis aliquod allodium ab aliquo emerit et id par annum et diem sine calumpnia et sine prohibitione juris in pace tenuerit, deinceps id in pace debet possidere. — Conf. art. 68 instr. friburg.

Scultetus ville vadia que ei pro legibus justitie acciderint, infra annum recuperare debet quecumque autem infra annum non recuperaverit deinceps recuperare non potest nec debet. — Conf. art. 138 instr. friburg.

Von den drei hier zuletzt genannten Stellen entsprechen die beiden ersten wörtlich, die letzte mit Beifügung der Worte «nec debet» den citirten Artikeln des Freiburgerinstruments.

V. Die Handveste der Stadt Büren, oder „Byrrhen an der Aar“.

Ertheilt 1288 durch Berchthold von Neuenburg, Herr zu Strassberg und Büren und erneuert durch seinen zweiten Sohn, Heinrich von Strassberg. (Unartikulirt.)

Si quem burgensium ejus uxor supervixerit ipsa cum liberis suis omnia quecunque vir ejus dimisit in pace et sine contradictione possideat. Si autem absque uxore et legitimo herede moritur, omnia que possidebat scultetus et viginti quatuor jurati per annum integrum custodiant ea ratione quod si quis ab eis jure hereditario ea postulaverit ea pro jure suo accipiet et libere possidebit. Quod si forte nullus heredum ea que sunt reservata poposcerit, una pars pro Deo detur, secunda ad edificationem ville, tertia domino. — Conf. art. 26 instr. friburg.

Si quis predictum locum burgensium cujuscunque conditionis ingreditur et annum diemque integrum adepto ibi jure ac lege civile palam omnibus sine cujusque justa impetitione inhabitare cognoscitur, contra hunc nulli locus impetitionis conceditur nisi is qui impetitur ab extranea provincia dominum suum furtive fugisse deprehenditur.

Si autem dominum negaverit, tenetur eum dominus probare septem proximioribus cognatis ex parte matris famulnm illum esse suum et si sic probaverit habeat eum. — Conf. art. 48 instr. friburg.

Quicunque burgensium libere et sine contradictione et sine prohibitione juris aliquod feodum aut predium per annum et diem integrum possederit nemo de cetero potest ea ab ipso auferre. — Conf. art. 54 instr. friburg.

Si quis burgensium aliquod allodium ab aliquo emerit et illud per annum et diem sine calumnia et sine prohibitione juris in pace tenuerit, deinceps illud in pace debet possidere. — Conf. art. 68 instr. friburg.

Scultetus ville vadia que sibi pro legibus justicie sue acciderint, infra annum recuperare debet. Quecunque autem infra annum non recuperaverit, deinceps recuperare non potest nec debet. — Conf. art. 138 instr. friburg.

Auch diese Handveste ist derjenigen von Freiburg im Üechtland nachgebildet und inhaltlich vollständig mit ihr übereinstimmend mit denjenigen Modifikationen des Ausdrucks, welche das Haus der Grafen von Neuenburg bereits in der von ihnen früher ertheilten Handveste von Aarberg vorgenommen hatte, so namentlich, dass bei der Acquisitivverjährung des Eigenthums hier anstatt von *feodum allodium* und *predium* nur von *feodum* und *predium* die Rede ist, wobei unter *predium* allerdings auch jedes allodiale Gut im weitern Sinne des Worts, d. h. ein solches, welches weder Lehen-, noch Stamm- oder Familiengut ist, zu verstehen sein wird.

VI. Die Handveste der Stadt Burgdorf.

Ertheilt 1316 durch die Gebrüder Eberhard und Hartmann, Grafen von Kyburg.

Art. 4. Qui scultetus vadia quæ ei pro legibus justitiæ acciderint infra annum tantummodo recuperare potest et debet. — Conf. art. 138 instr. friburg.

Art. 5. Quecunque autem infra annum unum recuperare neglexerit postea recuperare non potest, nec debet. — Conf. art. 138 instr. friburg.

Art. 59. Si quem burgensium uxor supervixerit, ipsa cum liberis suis omnia quæcunque vir ejus dimiserit in pace et sine omni contradictione possideat. — Conf. art. 26 instr. friburg.

Art. 60. Si autem burgensis absque uxore et legitimo herede moritur, omnia quæ possidebat scultetus et duodecim consules per annum integrum custodiant ea ratione quod si quis ab eis jure hereditario ea postulaverit ea pro jure suo accipiat et libere possideat. — Conf. art. 26 instr. friburg.

Art. 61. Quod si forte nullus heredum ea quæ reservata sunt, poposcerit, una pars pro deo detur, secunda ad edificationem ville, tertia domino. — Conf. art. 26 instr. friburg.

Art. 75. Quicunque burgensis libere coram omnibus Burgensibus sine contradictione juris aliquod feodum aut predium per annum et diem integros infra civitatem vel extra possederit, ille non potest ab aliquo burgense qui illo tempore prescriptionis presens extitit in judicio super his conveniri nec illa possunt ei auferri. — Conf. art. 54 et 68 instr. friburg.

Art. 76. Nullus burgensis super prediis feodis vel possessionibus quas habet jure hereditario quod vulgo dicitur erbe, que vel quas per annum diemque in quieta possessione tenuerit extra muros convenietur ab aliquo vel in causam trahatur. Conf. art. 50 et 68 instr. friburg.

Art. 98. Si quis locum Burgdorf ingreditur cujusquamque conditionis et sexus sit et annum diemque integrum adepto ibi jure ac lege civili palam omnibus sine cujuscunque justa impetitione inhabitare cognoscitur, contra hunc nulli locus impetitionis conceditur. — Conf. art. 48 instr. friburg.

Auch diese Handveste ist derjenigen von Freiburg nachgebildet, enthält jedoch in den Art. 75, 76 und 98 mehrere nicht unwichtige Abweichungen von derselben. Einmal enthält der Art. 75 der vorliegenden Urkunde ähnlich wie die Berner Handveste die Beschränkung der Verjährung auf die während Jahr und Tag Anwesenden, während in Art. 54 des freiburgischen Instrumentes eine solche Klausel gänzlich fehlt. Ferner setzt der Art. 76 der Burgdorfer Handveste auch gegen auswärtige Ansprecher das Verhältniss ausdrücklich fest und stellt den prozessualisch wichtigen Satz auf, dass wer auf Grund des Erbrechts oder der ruhigen Innehabung von Jahr und Tag irgend ein Gut besitze vor einem Gerichte *ausserhalb* der *Stadt* sich nicht einzulassen brauche noch von Jemand angegriffen werden könne. Es enthält dieser Artikel mithin eine Abweichung von dem bei Liegenschaften auch im germanischen Rechte gültigen Grundsatze des Gerichtsstandes der gelegenen Sache. Ausserdem ist dieser Artikel von Bedeutung, indem die ruhige Innehabung neben dem Erbrechte als dem wichtigsten Erwerbungsgrunde des Eigenthümers als selbstständiger Rechtstitel und als Fundament einer forideklinatorischen Einrede angeführt wird. Eine Ausnahme von der gewöhnlichen Regel enthält diese Bestimmung nur in dem vorerwähnten privilegirten Falle, wenn Jemand ausserhalb der Stadt Güter besass und mit Bezug auf diese von einem Aeusseren angegriffen wurde. Für die in der Stadt liegenden Güter der Burger war es nun die allgemeine Regel, dass der Angriff gegen dieselben auch vor dem städtischen Gerichte erfolgen musste.

Einen Fortschritt zu Gunsten der Ersitzung der Freiheit enthält die vorliegende Urkunde in Art. 98. Diese Stelle bestimmt nämlich, dass wer Jahr und Tag in Burgdorf gesessen und vor aller Augen das Burgerrecht erhalten habe, ohne dass während dieser Zeit ein Anspruch gegen ihn erfolgt sei, nunmehr auch von Niemanden mehr angesprochen

werden könne. Der Fortschritt besteht nun darin, dass während in den bisher behandelten Freiheitsbriefen Ausnahmen von diesem Verluste des Vindikationsrechts aufgestellt sind, eine derartige Klausel hier gänzlich fehlt und somit die Ersitzung der Freiheit als eine absolute und definitive betrachtet werden muss.

VII. Murten.

1) Stadtrodel aus dem 13. Jahrhundert (bei Engelhard: der Stadt Murten Chronik und Burgerbuch, Bern 1828 und bei Gaupp a. a. O.).

Art. 15. Si vero aliquis pro libero se gesserit et voluerit burgensis fieri nec aliquis contradixerit tenentur ipsum cives recipere in burgensem.

Art. 16. Si vero infra annum aliquis ipsum tanquam servum suum reclamaverit, auditur et probato per septem de sua progenie quod de familia sua sit, ipsum debet habere.

Si vero dominus annum et diem tenuerit, postquam scivit ipsum esse burgensem ex tunc non auditur sed pro libero reputatur.

Art. 21. Quicunque domum vel casale infra villam quiete et pacifice per annum et diem possederit eo sciente qui jus in eo credit se habere per præscriptionem hujusmodi tutus erit.

Art. 46. Scultetus infra annum suæ administrationis recipere debet et recolligere banna sua sive pignora et post annum indulgentur ei quadraginta dies ad plenam requisitionem ultra quod non auditur nisi ille a quo repetit per sui potentiam vel absentiam vel fraudem impedivisset quominus infra dictum tempus recolligere sua pignora valuisset.

2) Freiheitsbrief des Grafen von Savoyen Amadeus VI. für die Stadt Murten 5. Juni 1371.

Art. 14. Item si aliquis per annum et diem infra villam moram traxerit pacifice et ab aliquo non fuerit reclamatus, pro libero burgense teneri debet si nobis et villæ consuetum præstiterit juramentum.

Art. 18. Item si aliquis domum vel casale infra illam pacifice per annum et diem possederit, eo sciente qui jus in eo se credit habere, per præscriptionem hujusmodi tutus erit.

Art. 34. Item advocatus infra annum suæ administrationis recolligere debet sua banna. Post annum indulgentur ei quadraginta dies ultra quem terminum non auditur.

Auch diese beiden Urkunden, von welchen die zweite im wesentlichen nur den Inhalt der ersteren bestätigt, sind den Freiheitsbriefen der zähringischen Städte Bern und Freiburg nachgebildet. Obwohl die Ausdrucksweise vorliegender Urkunden von den bisher behandelten einigermassen abweicht, so steht doch der Inhalt der Bestimmungen über die Verjährungslehre total auf dem nämlichen Boden. Die einzige bemerkenswerthe Abweichung bezüglich der Verjährungsfristen besteht in der Verlängerung der Einforderungsfrist von Bussen und Pfändern durch den Stadtschultheissen um 40 Tage über die gewöhnliche Zeit von Jahr und Tag hinaus.

VIII. Laupen.

Handveste von 1275, durch Kaiser Rudolf I. ertheilt. — Durch diese Urkunde wurde der Stadt Laupen das gleiche öffentliche und private Recht wie früher Bern verliehen, so dass auch die Bestimmungen über Verjährung *wörtlich* dieselben sind, und eine Wiedergabe derselben an dieser Stelle als überflüssig erscheinen muss. —

CAP. II.

Das Recht der Satzungenbücher.

Von diesen Rechtsbüchern, deren Charakter weiter oben näher bezeichnet wurde, existiren nach den Herren Schnell und v. Stürler zur Zeit noch fünf verschiedene Ausgaben, von denen die älteste (P), früher im Besitze des Herrn Dr. Pellis in Lausanne, später von Herrn Schnell erworben wurde. Eine Abschrift derselben liegt im Staatsarchiv Bern. Von den übrigen vier Ausgaben sind nur noch drei im Original vorhanden, von denen zwei, die eine in den «*Rechtsquellen*» mit R (rothes Buch), und die andere, weil früher auf dem Lehenskommissariat befindlich, mit L bezeichnet, dem bernischen Staatsarchive des Kantons, die dritte (B) dem Gemeindearchiv der Stadt Bern einverleibt sind. Die fünfte und letzte Ausgabe endlich (S), deren Original im Besitze des Lehenkommissärs Stettler in Bern sich befand, nach dessen Tode aber verloren ging, existirt nur noch in zwei Abschriften, von denen die eine von Prof. Dr. Schnell in Basel eigenhändig gefertigt und in seinem Besitze, die andere auf Veranlassung des Rathsherrn Zeerleder gemacht, im Besitze des Herrn Prof. Dr. König in Bern sich befindet. In sämmtlichen Ausgaben folgen die verschiedenen Satzungen in chronologischer Reihenfolge, doch nicht ausnahmslos, auf einander, die einen mit, die andern ohne Angabe der Zeit, in welcher sie erlassen wurden. Die Sammlung B wird nach der Seitenzahl, die andern vier Sammlungen nach der später angebrachten Nummer der jeweiligen Satzung citirt.

Durch den immer mehr sich ausbreitenden Handel mit Italien und den dadurch steigenden Geldverkehr, welcher meist durch lombardische Wechsler, sog. Lamparten, vermittelt wurde, brach für die Entwicklung verschiedener civilrechtlicher Disciplinen, insbesondere

auch für die Lehre der Verjährung eine neue Periode an. Noch in der Handveste beschränkt sich die Verjährung von Jahr und Tag wesentlich auf dingliche Rechte, indem sie nach der einen Ansicht als wirklicher Erwerbungsgrund für die rechte Gewere, nach der andern Ansicht als Grundlage einer Schutzbehauptung gegen die Entwerungsklage aufgefasst wird. In dieser letztern Auffassung, welche sich bis in die neueste Gerichtssatzung hindurchzieht, liegt allerdings bereits eine Andeutung des Exstinctivcharakters der Verjährung von Jahr und Tag, allein der Unterschied zwischen derselben und der eigentlichen Exstinctivverjährung des römischen Rechts liegt wie gesagt in der Natur des Rechtes, welches als erloschen betrachtet wird. Nach germanischem Rechte Unmöglichkeit der Geltendmachung eines dinglichen Rechtes, nach römischem Rechte Erlöschung einer persönlichen Forderung. Die Satzungenbücher sind die erste Quelle des bernischen Stadtrechts, in welchem die römische Lehre von der Exstinctivverjährung einen unverkennbaren Einfluss gewonnen hat. Dies zeigt sich, wie oben angedeutet, zuerst auf dem volkswirthschaftlichen Gebiete des Geldverkehrs, indem in den bezüglichen Stellen ausdrücklich von Geldschulden, von Schulden aus Kauf und Verkauf und aus Bürgschaftsverhältnissen gesprochen wird.

Was die zur Erlöschung einer Forderung nothwendige Zeit betrifft, so ist dieselbe nach den älteren Satzungen ebenso wie bei der germanischen Verjährung diejenige von Jahr und Tag; in zwei jedenfalls spätern, leider undatirten Stellen finden wir aber den Einfluss des römischen Rechts auch in der Zeitbestimmung durch Festsetzung der zehnjährigen Frist, und zwar sowohl für die erwerbende Verjährung dinglicher, als die erlöschende Verjährung persönlicher Rechte. (Satzb. R, Nr. 119. und Nr. 99.) Dass sich aber der Gesetzgeber des Wesens der erlöschenden Verjährung öfters nicht ganz klar war, beweist die merkwürdige Anwendung des Eides in mehreren dieser Gesetze. Während nach römischem Rechte der Beweis des ununterbrochenen Fristablaufes genügte, hat hier der Schuldner nach dem Wortlaute mehrerer Satzungen (ähnlich wie heute noch im Code Civil. art. 2275.) noch zu beschwören, dass er das Geld nicht schuldig sei oder die Forderung bereits bezahlt habe, also neben dem Verjährungsbeweis durch beliebige Mittel noch der Beweis der Einrede des Nichtempfanges oder der Zahlung durch die Eidesleistung von Seiten der beklagten Partei, jedoch so, dass trotz der Eidesleistung des Beklagten dem Kläger der Gegenbeweis der Begründung und Fortexistenz der Schuld, sowie der eigenen Landesabwesenheit während der Verjährungsfrist gestattet bleibt. (Satzb. R, Nr. 118, 117, 119.)

Die Stellen der Satzungenbücher, in welchen von Verjährung die Rede ist, lauten im besondern:

1) P. Nr. 71. sine dato. Weler ouch eigen iar vn tag besessen hat ruwig, von dem hat er darnachmals nieman ze antwurten oder der ansprechig mög denn beweren mit zweien von dem Rat das er jn jnrunt dem jar als recht ist, angesprochen hab.

Auffallend im Vergleich mit der Handveste Art. 22 ist hier einmal die Art des Beweismittels der Unterbrechung, nämlich dass dieser Beweis nur durch Zeugen oder Eides-

helferschaft zweier Rathsmitglieder geleistet werden kann. Ferner ist hier der Entschuldigungsgrund der Landesabwesenheit nicht angeführt, während er doch, wie sich aus andern Satzungen (Satz. 118 R.) ergiebt, damals noch in Geltung war. Der Zweck des spätern Gesetzes war nicht die Abschaffung des früheren Rechtes, sondern die Ergänzung und genauere Präcisirung einzelner Bestimmungen desselben. Die Schwierigkeit des Beweismittels deutet auf einen gegen früher noch vergrösserten Schutz des Besitzes hin.

Satz. 106. R. (1283 April 18). wie die wuchrer cristan und juden jr geltschuld vorbern söllent.

Weler jude oder cristan offene wucher gewißheit umb gelt nimt, der sol inderhalb dem jare darnach so das zil ze geltene ist sin gelt vorbren und sinen bürgen manen, oder die bürgen sollent aber nach dem jare jnen nit antwurte noch fürbaß gebunden sin.

Die vorliegende Satzung ist das erste bernische Gesetz, welches die Grundsätze der Verjährung auf rein obligatorische Verhältnisse, im vorliegenden Falle nämlich auf verzinsliches Darlehn und Bürgschaft bezieht. Sie ist auch desshalb von Interesse, weil, indem sie neben der Bürgschaft das *verzinsliche* Darlehn behandelt, man daraus schliessen kann, dass also das *Zinsennehmen* immerhin unter gewissen Bedingungen üblich und trotz des canonischen Verbots gestattet war. Ausgenommen von dem Verbote waren nämlich die Juden und unter den Christen die sog. Lamparten, mit welchem Namen anfänglich nur die italienischen (lombardischen) später aber die Geldwechsler überhaupt bezeichnet wurden.

Satz. 115. R. (1386 April 23.). — wie die Juden und lamparten jr schulden ziechen söllent.

Und sollent ouch die lamparten und Juden jr schulde jnziechen und vorbren. jndrent jaresfrist, täten aber sy das nit, were aber das denn jeman des schuldners gutren nach dem ersten jar kauftin und die darnach in gewerbe behäben jar und tag unangesprochen und mit recht gevorbren und mag der köuffer und der schuldner von deßhin die güter jnnhaben und ledig sin angewerde von dienselben lamparte und juden. —

Was in der frühern Satzung speziell mit Bezug auf das Bürgschaftsverhältniss gesagt ist, wird hier auf den Schuldner überhaupt, sowie auf den dritten Besitzer des verpfändeten Gutes ausgedehnt. Immerhin muss dabei ein Unterschied zwischen der Verjährung der Schuld selbst und derjenigen des Pfandrechtes gemacht werden. Was die Schuld selbst betrifft, so muss trotz der nicht ganz deutlichen Fassung dieser Satzung doch wohl im Zusammenhange mit der früheren angenommen werden, dass dieselbe mit Ablauf des ersten Jahres nach der Verfallzeit insoweit erloschen sei, dass sich der Gläubiger für seine Forderung nicht mehr an die Person des Schuldners, sondern nur an den Dritten halten kann, welcher den Pfandgegenstand nach Ablauf dieser Frist im Besitze hat. Diesem

Dritten gegenüber findet aber die Erlöschung des am Gegenstande haftenden Pfandrechtes erst ein Jahr nach Ablauf des ersten Jahres, also zwei Jahre nach dem Verfalltage der Schuld statt. Er erwirbt die Freiheit des Pfandgegenstandes dadurch, dass er denselben von dem erwähnten Zeitpunkte an Jahr und Tag in rechter Gewere hat, ohne dass er von dem Gläubiger um Bezahlung der Schuld oder Ueberlassung des Pfandes angegangen worden wäre.

Satz. 118. R. (sine dato.) Schuld oder kouff des ein parson nit lougne kan die meint bezalt han über jar und tag gestanden ist, ungevordret. Als daher under uns in gewonheit komen was wa ein secher dem kleger einer schuld oder kouffes vergichtig was, das er ouch denn den cleger bezalen müste, oder aber wisen wa er jnn bezalt hett, da haben wir gesetzett, wa jema der unsern den andren von bißhin anspruchett um deheinerlei geltschuld es sy verkouffens, lichens oder ander sach wegen nach einem jar als das zil und der tag als er jnn bezalen solt verlüffen ist und umb dieselben geltschuld versigelt brieff nit enhat, ist dann die parson an die man die geltschuld vordrett ein unversprochin person und sweret einen eid das si dieselben geltschuld bezalt hab, so soll si dem cleger darumb furer nit ze antwurten han, Es were denn das der cleger uff dieselben person wisen möcht als recht ist, das si die schuld dennecht schuldig wer und nit bezalt hett oder dz der cleger oder der secher datzwüschend jndrent lantz nit gewesen weren, das sol ouch der cleger geniessen als verr denn recht ist. —

Während in den Satzungen 105 R. und 116 R., die Geldgeschäfte der Juden und Lombarden betreffend, die Annalverjährung die *præsumptio juris et de jure* der Nichtschuld resp. der Zahlung begründete und desshalb auch als prozesshindernde Einrede geltend gemacht wurde, so ist die Bedeutung desselben Zeitablaufes in der vorstehenden Satzung eine durchaus andere. Einem Juden oder Lombarden gegenüber brauchte der Schuldner gar nicht zu antworten, allein einem andern Gläubiger gegenüber musste er sich nach dem oben angeführten Texte allerdings in den Prozess einlassen. Der Ablauf von Jahr und Tag begründete nicht die formelle Gewissheit der Nichtschuld respective Zahlung, sondern nur eine rechtliche Vermuthung, eine Art sog. halben Beweises für die letztere. Sogar diese Vermuthung war kraftlos, wenigstens für die hier in Frage kommende Jahresfrist, wenn der Gläubiger für seine Forderung einen versiegelten Brief in Händen hatte. War aber die Existenz der Schuld durch keine versiegelte Urkunde konstatirt und der Schuldner zudem eine unversprochene, d. h. mit keiner *minutio famæ* behaftete Person, so war die Vermuthung in Kraft und der Schuldner wurde zum Ergänzungseide zugelassen, es wäre denn, dass der Gläubiger sein Recht auf gewöhnlichem Wege beweise, oder aber wegen Landesabwesenheit, auf seiner oder des Schuldners Seite, dasselbe nicht hätte geltend machen können, indem die Frist erst *momento præsentiæ* zu laufen anfing.

Satz. 117. R. — (sine dato.) „wie und jn welen worten ein person jren liblon beheben sol und mag.“

Wir haben ouch gesetzett wa jeman dem andren von desshin dienet es sy jn sinem hus umb tagwann oder anderley dienst das ouch dieselbe dienstlich parson jndrent jares frist als si den dienst getan hatt jren liblon an jren lonherren oder des erben dem si gedienett hatt vorbren sol und bi jrem eide behaben ob si des nit ussgericht wird, lasset aber dieselb person jren liblon also gestan ungevordret über das jar darnach als si den verdienet hatt, so soll noch enmag si denne denselben jren liblon mit jrem eide nit furer beheben und wa denn der lonher an den der liblon gevordrett wird ob er ein unversprochen person ist sin recht tut das er den liblon bezalt hab und nit schuldig sye oder nütz davon wüsse so sol er der ansprechenden person darumbe nützit ze antwurten haben. —

Die vorstehende Satzung enthält die spezielle Anwendung der Verjährungsgrundsätze auf das Gesindeverhältniss. Nach Leistung des Dienstes resp. Auflösung des Gesindevertrags hat der Dienstbote oder Tagwner während Jahresfrist seine Lohnforderung einzuklagen und mit seinem eigenen Eide zu beschwören, dass sie noch nicht bezahlt sei. Eigenthümlich ist hier, dass die Eidesablegung auf Seiten des Gläubigers stattfindet, während bei einer gewöhnlichen Geldschuld, aus einem Kauf oder Miethverhältnisse oder irgend einem andern Vertrage, sobald die Forderung sich nicht auf einen versiegelten Brief stützte, der *Schuldner* den Beweis der Zahlung zu führen, d. h. dieselbe zu beschwören hatte. Nach Ablauf der Frist aber hat der ansprechende Dienstbote das Beweismittel des Eides verloren, und wenn der Lohnherr nur die Einrede vorbringt, dass er die Forderung bezahlt habe oder dieselbe gar nicht begründet sei, so braucht er sich seinerseits auf die Klage nicht weiter einzulassen. Auch in dieser Satzung wird jedoch nur auf « unversprochene » Personen Rücksicht genommen, da nur für sie das Beweismittel des Eides zulässig war.

Satz. 119. R. (sine dato): Umb geltschuld die zechen jar ungevordrett als recht ist.

Wir haben ouch gesetzett, das wele geltschuld stat ungevordrett zechen jar oder me als recht ist und ouch der an die man denne die geltschuld vordrett sweren wil einen Eid das er die geltschuld nit schuldig sy oder nit wüsse darumb so (sol) er nüt furer haben ze antwurten.

Diese Satzung unterscheidet sich von der ihr in der Sammlung R. unmittelbar vorangehenden (Nr. 118) dadurch, dass nun zum ersten Male die Verjährungsfrist von 10 Jahren auf alle Arten von Geldschulden ausgedehnt ist, ohne dass jedoch bezüglich der andern Requisite der Verjährung eine Veränderung vor sich gegangen ist.

Satz 99. R. (sine dato). Umb gut das ein mönsch X Jar in gewalt und gewer har bracht hat unangesprochen.

Wir haben ouch gesetzet welerley gutes ein mönsch in gewalt und gewer har bracht hat oder von bißhin hinbringet zechen jar unangesprochen als recht ist, der sol ouch von dem gute dannenhin nieman haben zu antwurten weder umb selgeret noch umb jarzit noch umb ander sachen, es were denn das der so das gut anspricht, geruft und ingesprochen hab als recht ist, ouch indrent zechen jaren. Es were denn das der ansprechende innert zechen jaren in dem land nit gewesen were. Aber umb die güter welerley gutes das ist, so ein burger oder jngesessener gast jnn hat jar und tag unangesprochen als recht ist. Darumb sollen und wellen wir richten nach unser hantvesti.

In der vorliegenden Satzung wird nun die zehnjährige Frist, welche in Satz. 119. R. für die erlöschende Verjährung von Geldschulden eingeführt war, als Erwerbungsgrund der Gewere resp. als Fundament einer prozesshindernden Einrede gegen die Entwerungsklage festgesetzt. Ausdrücklich wird diese Wirkung des zehnjährigen Besitzes oder Quasibesitzes auch auf radizirte Gefälle zu Gunsten der Kirche, sowie auf « alle anderen Sachen » ausgedehnt, worunter unzweifelhaft im Gegensatze zu beweglichen und unbeweglichen Gütern insbesondere die damals ebenfalls verjährungsfähigen Dienstbarkeits- und Reallastberechtigungen gemeint sind. Mit Ausnahme der Fristbestimmung steht diese Satzung noch wesentlich auf dem Boden der Handveste, und selbst was die neue Verjährungszeit betrifft, so sollte dieselbe nur für Diejenigen Anwendung finden, welche weder Burger noch eingesessene Gäste (offenbar die *incolæ* der H.V.) waren. Für die letztern blieb es auch in dieser Beziehung bei dem Rechte der Handveste, d. h. bei der germanischen Verjährungszeit von Jahr und Tag.

CAP. III.

Die Praxis von der Zeit der Handveste bis zur ersten Gerichtssatzung.

Ueber die gerichtliche Anwendung der in der Handveste aufgestellten Grundsätze fehlt es uns mit Bezug auf das engere Stadtrecht für die dem genannten Freiheitsbriefe folgende Zeit gänzlich an sicheren Anhaltspunkten. Erst mit der Aufstellung der « Satzungen », deren erste Sammlung allerdings nicht sehr lange nach der Errichtung der Handveste

ihren Anfang genommen hat, lässt sich wenigstens indirect auch auf die Anschauungsweise schliessen, welche das Stadtgericht bei der Behandlung von Verjährungsfällen jeweilen geleitet hat. Die Litteratur über diesen Zeitraum ist ebenfalls sehr dürftig. Insbesondere geben auch die Handbücher des bernischen Civilrechts von Schnell und Leuenberger, sowie des Letztern « Studien über bernische Rechtsgeschichte », das erstere Werk gar keinen Aufschluss, die beiden letztern aber mehr blosse Andeutungen, verbunden mit Citation auffallender Sprüche, als eine systematische, irgendwie erschöpfende Darstellung der Verjährungspraxis in diesem Zeitraum. Was vor Allem die Verjährungsfristen betrifft, so bemerkt Walther, indem er diese Veränderung auf den durch das Aufblühen Bern's wachsenden Verkehr zurückführt, nichts weiter, als dass mit Rücksicht auf diese Momente die Gränzzeit der Verjährung weiter hinausgeschoben worden sei. Walther. Versuch. pag. 212. — Wie wir bereits bei der Behandlung der Satzungenbücher gesehen haben, wurde diese verlängerte Frist sowohl für die erwerbende als erlöschende Verjährung ausgedehnt, für Alle, welche nicht Burger oder eingesessene Gäste waren. Wie lange die Praxis diesen Unterschied zwischen Burger und Nichtburger berücksichtigt hat, lässt sich nicht durchaus genau nachweisen; das späteste Urtheil, welches noch ausdrücklich auf die Verjährung von Jahr und Tag sich stützt, wurde laut ob. Spb. D. pag. 63. unterm 12. Dezember 1454 gefällt. Dasselbe betrifft einen Streit um eine frühere Besitzung des Hauses Raron zwischen den Gebrüdern von Scharnachthal einerseits und Heinrich von Bubenberg andererseits, und wird hier die Gewerde von Jahr und Tag in Verbindung mit Erbfolgeansprüchen zur Klagsbegründung angeführt. Dass jedoch in den letzten Jahren des 15. Jahrhunderts die alte Verjährung von Jahr und Tag ihre Bedeutung vollständig verloren hatte, ergibt sich, wie auch Leuenberger bemerkt, am deutlichsten aus der Urkunde, wodurch an u. l. Fr. Empf. Tage vom Jahre 1499 der Rath von Bern auch für die Stadt Thun die zehnjährige Frist einführte, während wie es scheint bis zu dieser Zeit dort noch die Jahresfrist gegolten hatte. Vgl. Rubin, Die Handveste von Thun, pag. 79, und oberes Spruchbuch O., pag. 161. — In dem citirten Spruch heisst es nämlich, die Gesandten der Stadt Thun hätten sich über verschiedene Gebresten, welche sie der Gewerde halber in Thun gehabt, beklagt und den Rath von Bern gebeten, den Thunern diejenige Gewerde zu geben, wie sie in Bern gebraucht werde. Da nun der Rath dem Gesuche in der Weise entspricht, dass er als « unsere », d. h. die bernische Stadt- und Landsgewerde, diejenige mit zehnjähriger Frist bezeichnet, und dieselbe den Thunern einräumt, so folgt daraus, dass damals in der Stadt Bern bereits die zehnjährige Frist die allgemein und ausschliesslich gültige, diejenige von Jahr und Tag aber vollständig « ausser Gebrauch » gekommen war, eine Behauptung, die auch durch die Urtheile aus dieser Zeit vollkommen bestätigt wird, insofern nämlich, als in den bezüglichen Sprüchen mit Ausnahme des bereits oben citirten in Spb. D., pag. 63, mit keinem Worte mehr der Verjährung von Jahr und Tag Erwähnung gethan wird, während sich die Angesprochenen meist auf Fristen berufen, deren Dauer sogar bedeutend auch diejenige der Landsgewerde übersteigt.

Ob. Spb. O. pag. 161. — — erschinenn der ersam vnnser lieber getrüwer Schulthz vnd Ratt zu Thunn erber botten vnnd habenn vnns zu erkenenn gebenn ettwas gebrestenns so sy dann der gewertt halb dero sy byßhar gemanglett, gehabtt vnnd habenn darvff an vnns begertt jnen söliche gewertt wie wir vnns dero hie jn vnser statt gebruchtt zu gebenn, sich dero nach ouch wüssenn zu haltenn, allso angesechen der vnnserenn obgemeltt zimlich bitt vnnd beger, so habenn wir dazu gewillgett vnnd also denn berürtenn denn vnnseren von Thun für sich vnnd jr nachkommenn hiemitt vnnser statt vnnd lanndsgewerd gebenn genommen vnnd zugelassenn mit namenn welicherley guttes einer jn gewallt vnnd gewerd har bracht hatt zechenn jar vnangesprochenn alls Recht ist, der sol ouch vonn dem gutt dannetthin niemand habenn zu antwurttenn, weder vm selgret vnnd jarzitt noch ander sachenn, es were dann das der so das gutt anspricht sölich gutt jnnderhalb denn zechenn jarenn angesprochenn hab alls Rechtt ist, oder das der angesprochenn jnn denn zechenn jarenn nitt jn dem lannd gewessenn were, desglich welliche gelttschuld statt vngeuordert zechen jar vnnd ouch der an den man die geltschuld vordertt schwerenn will einenn Eid, das er die gelttschuld nitt schuldig sye oder nitt darum wüsse, so soll der furer darumb nitt ze anttwurtenn habenn vnnd also by sölicher gewerd vnnd satzung wie die hievor gelütertt statt, wellennd wir die vnnserenn von Thunn beliben lassenn vnnd daby wie sich gebürtt hantthabenn vnnd schirmenn, doch so sol sich niemannd disser satzung vnnd gewerd sachenn halb die sich bißhar vnnd vor datum diß brieffs begebenn habenn getrösten, sunders dero nuhin für gelebt vnnd nachgangenn werdenn, jnn krafft dis brieffs des zu vrkund mit vnnserm angehengdenn sigell verwartt.

Bei der Behandlung der Verjährungsfristen mag noch schliesslich die Bemerkung nicht ohne Interesse sein, dass bereits im 15. Jahrhundert sich Spuren finden, der Anwendung der römisch rechtlichen *accessio possessionis* d. h. des Grundsatzes, dass der Verjährungsbesitzer sich auch die Zeit des *Usucapions*besitzes seines *Vorgängers* anrechnen darf, vorausgesetzt, dass der Besitz von dem Vor- auf den Nachbesitzer ohne Unterbrechung übergegangen sei, und bei beiden die Erfordernisse der Usucapion vorhanden waren. — Conf. Dig. de divers. temp. præscr. et de successionibus possessionum 44. 3. — In einem Rechtsstreit um eine Liegenschaft im Jahr 1467 beruft sich nämlich der Besitzer des Gutes auf ruhige und unangesprochene Gewerde, die bereits *sein Vorgänger* gehabt, und zwar bei fünf Jahren, und die er selbst nun an die zwölf Jahre fortgesetzt habe, wobei er sich im Uebrigen ausdrücklich auf das Stadtrecht stützt.

Wir gehen nun von dem Erfordernisse des Zeitablaufes, dessen Nothwendigkeit von jeher unbestritten war, zur Betrachtung derjenigen Requisite über, welche zwar für den römischen Usucapionsbesitz unzweifelhaft verlangt wurden, über deren Bedeutung für die Erlangung der bernischen Gewerde aber die Meinungen unserer vaterländischen Juristen des Entschiedensten auseinandergehen. Den Gegenstand des Streites bildet nämlich die Frage, ob das altbernische Recht und insbesondere die Praxis des bernischen Stadtgerichts

die *bona fides* und den *justus titulus* in ihrem Wesen erkannt und deren Vorhandensein zur Erwerbung des Verjährungsbesitzes verlangt hätten. Unter *justus titulus* verstehen wir nämlich einen Rechtsgrund, welcher an und für sich in abstracto geeignet ist, Eigenthum zu erwerben, resp. zu übertragen, und unter *bona fides* die subjective Ueberzeugung des Besitzers, dass er in concreto, d. h. in dem in Frage stehenden Falle auf Grund eines derartigen Titels, Besitzer sei. Die älteren Rechtslehrer, so insbesondere Walther in der Vorrede zu seiner Geschichte des bernischen Stadtrechts pag. XLV und Schnell in seinem Handbuch des Civilrechts pag. 295 und 296, sind beide der Ansicht, dass zur erwerbenden Verjährung einzig und allein der ruhige Besitz während Jahr und Tag resp. während 10 Jahren erforderlich gewesen sei, ohne dass guter Glaube oder rechtmässiger Titel hierbei irgend eine Rolle gespielt hätten. Während Schnell seine negative Ansicht in mehr allgemeiner Weise ausdrückt, indem er die Einführung dieser Requisite durch die Gerichtssatzung von 1615 einfach als Neuerung qualifizirt, welche aber in der Praxis auch später nicht gegolten habe, sagt Walther a. a. O. wörtlich Folgendes:

« Unsere Väter hatten, wie die Teutschen überhaupt, lediglich durch das Mittel der Verjährung, denen verderblichen Prozessen den Faden abzuschneiden und das Eigenthum in Sicherheit zu setzen gesucht. Sie forderten daher weiter nichts, als dass einer eine bestimmte Anzahl von Jahren hindurch ruhig und ungestöhrt in dem Besitz eines Gutes gesessen sey, um nachher gegen jedermann von allem Bescheid und Antwort darüber befreyet zu sein. Wenn einer seine Sache so lange vernachlässiget und in dem Besitz eines andern gelassen, so vermuthete man kurz, dass der vorige Besitzer die Sache verlassen, und eingewilliget, dass solche einem andern zu Theil würde. Mehrere Erfordernisse kannten sie nicht; sie wollten auch die *fünf spitzfündigen Anhänge des römischen Rechts nicht billigen.* »

Ebenso wie Walther und Schnell behauptet auch Lerber (s. weiter unten) in seiner prælectio de fontibus juris Bernensis. pag. 44 u. ff., indem er die Bestimmungen der Gerichtssatzung von 1615 anführt, dass diese *Neuerung*, nämlich die Einführung der römischen Verjährungsrequisite in der Praxis nie gegolten habe. Erst Leuenberger machte sowohl in seinen Vorlesungen über das bernische Privatrecht II. 1. pag. 180 als in den Studien über bernische Rechtsgeschichte pag. 275, darauf aufmerksam, welchen Einfluss das römische Recht wenn auch nicht auf die Gesetzgebung, so doch auf die Praxis der Gerichte bereits vor dem Erscheinen der älteren Gerichtssatzung gewonnen hatte. Immerhin beschränkt auch er seine Angabe dahin, dass für die Zeit des XV. Jahrhunderts nur die *bona fides* von den römischen Requisiten bei der Praxis berücksichtigt, der *justus titulus* dagegen noch ausser Betracht gefallen sei, indem er sich dahin ausspricht, dass schon damals (d. h. im 15. Jahrh.) wenigstens auf die *bona fides* unter Umständen Rücksicht genommen wurde, und wird das letztere, nämlich die Rücksichtnahme auf die *bona fides* durch die a. a. O. O. von ihm citirten Sprüche unzweifelhaft dargethan. Nur bezieht sich in dem einen von ihm citirten Spruche (ob. Spb. A. pag. 368) die Berücksichtigung der *bona fides* nicht direkt auf

Verjährung, sondern es findet hier der Fall statt, dass die Gebrüder von Scharnachthal mit der Eigenthumsklage gegen Heinrich von Ringgenberg als gutgläubigen Besitzer eines Holzes und einer Weide auftreten, indem sie besseres Recht zu den Besitzobjekten darthun. Die *bona fides* des Beklagten wird aber im Urtheile ganz im Sinne des römischen Rechts insoweit berücksichtigt, als er für die *fructus consumpti*, d. h. was er der weid oder des holtzes besser (d. h. reicher) worden ist, trotz seines Unterliegens in der Hauptsache den Klägern keine Rede und Antwort zu stehen braucht.

Ob. Sp. A, pag. 368. anno 1423. März 4. — vnd clagten samt jr fürsprechen vf, heinrichen von Ringenberg ouch burger ze Bern vmb das er ein holtz vnd weide inne hette, die aber jnen zugehörte, vsser demselben holtz er vil geltes gelöset vnd der weid besser worden were über das so jme doch weder das holtz noch die weid von dem rechte nit zugehörte, das verantwurtet heinrich von Ringenberg vorgenannt ouch mit sinem fürsprechen vnd sprach wie das er her Niklousen selig von Scharnatal jre beider vetter vnd ouch jnen in der mas gedienet habe, das jungkher heintzman von Scharnatal vorgnt jme das holtz vnd die weid für eigen geben hab vnd wüsse ouch nit anders, habe ouch dasselbe holtz jnne gehebt vnd genossen als für sin eigen gut; dawider sprachen die egen. von Scharnatal vnd sunderlich der egnte heintzman, wie das sie nit getruwen, das sich jemer erfinden sölle dz weder jr vetter noch si jme das holtz in solicher mas als er spricht je geben geben haben; vnd nach beider teilen red vnd widerred . . . . . vsgesprochen das heinrich von Ringenberg die jetzgenannten von Scharnatal von dem holtz vnd weid mit jr gantzen zugehörunge vnbekumbert lassen und fürwerthin kein recht daran haben sol, was ouch heinrich von Ringenberg der weid oder des holtzes besser worden ist darumb sol er den jetzgenannten von Scharnatal ouch nützet ze antwurten haben vnd mit denen worten söllent ouch beide teil als vmb vnd fürgeleiten zuspruch gar vnd gentzlich verricht vnd verslicht sin an all geuerd vnd warend des testes... u. s. w. —

Es finden sich aber ausserdem wirkliche Spuren in der Praxis, dass sogar mitunter der *justus titulus* neben der blossen Gewerde noch eine ziemlich bedeutende Rolle spielte. Dies zeigt sich z. B. in dem ebenfalls von Leuenberger in Betreff der *bona fides* citirten Spruche des Spruchbuches B, pag. 284 vom 11. April 1431. Derselbe betrifft einen Eigenthumsstreit zwischen den Gebrüdern Schilling von Thun und Genossen einerseits, gegen Jakob Buler von Sachselt anderseits. Der letztere macht nämlich den Klägern gegenüber geltend, dass er das Gut nicht allein über achtzehn Jahre lang unangefochten besessen, sondern gibt als Rechtstitel für seinen Besitz ausserdem sowohl Erbrecht als öffentliche Urkunden und bekannte Urtheile an. In den Motiven des für den Beklagten günstigen Urtheils wurden denn auch sowohl die vorgelegten Urkunden als der Besitz und guter Glaube dem Spruche zu Grunde gelegt.

Ob. Spb. B. pag. 284. anno 1431 April 11.

— — für mich vnd den rat ze Berne kamen die erbere knecht cuno Schilling von Thun, Hanns Schilling ein smit nu seßhaft zu Bern vnd cläs kaltschmit von figrißwil vnd jro mittheilen einsit vnd Jakob Buler von Sachselt anders teiles, als jne umb jro zuspruch für den rat vff bis zit tag geben was, vnd offneten die jeßgntn schilling mit jro mitteilen, wie das vor ettwi vil jaren einer jr frünt genempt Bruder heini kamen von todes wegen abgestorben sy zu des gut und erb si getrü... recht ze hann, darüber so hab aber Jakob Buler vorgnt zu dem gut vnd erb gegriffen ... as jngenomen besetzt vnd genossen wüssen aber nit von was rechten jm das zugehör getr... hat solich kuntschafft ze haben, das er billichen dauon stan söll vnd jnen jngeantwurt wer... de widerstett sich der vorbenante Jakob Buler vnd antwurt mit sinem fürsprechen, da... r sy das er Bruder heinis seligen kamen gut in erbes wis by achtzechen jaren her jngehept vnd genossen hab vnd mit bekanter vrteil besessen zögt ouch darus ein gut wolversigelt vrkund vnder peterma von krouchts. wilent schultheis zu Bern jngesigel geben das da eigenlich wist vnd jnne... t wie derselbe Buler das vorbenempte gut vnd erb nach großer kuntschafft so darus gel... wart mit vrteil hat bezogen, darnach ougt er ouch ein ander vrkunt jn den rät ze thu... gegeben, das eigenlich vßwiset wie dieselben von thun das die vorgent vrteil brieffe jn dem rat zu Bern geben ouch bekannt hent jn krafft ze belibent vnd nach dem do dieselben vrkundt beidi jn dem rat offenlich wurden gelessen getrüwet der erstgnte Buler nit allein von erkanntnüsse wegen der vrteilen sunder ouch von kraft wegen der gewerbe wand er das gut an denn xviii jar rüwklich hab jngehept gut recht ze haben, wand er ouch von der sache wegen von dem anfang vntz an das end nit anders denn als ein biderma geworben, keinen eid ouch getan hab, als sich an dem benempten vrkunt wol erfunden hat vnd also nach beider teilen anred vnd widerred vnd ouch nach dem do die löuff der sachen wurden gemerket vnd die brieff verhöret, da wart jn dem obgnt rat einhellenklich gesprochen das jakobs Bulers brief in kraft und er ouch by des bigkgntn Bruder Heinis seligen gut vnd erb gar vnd gentzlich beliben sol, von den megnten klegern fürwethin vnbekümbert wand ouch der megnt Jakob Buler jn disen sachen als ein biderma ist funden worden, vnd wand bis jn dem obgnt rat einhellenklich mit rat ist bekant worden, testes u. s. w.

Besonders wichtig zur Bekräftigung der hier ausgesprochenen Ansicht ist auch das von Leuenberger Bern. Priv. R. pag. 180 citirte Urtheil aus dem Sprb. I. pag. 666 vom Jahre 1487. Dieses Urtheil betrifft den Rechtsstreit um eine Matte bei Lenzburg zwischen Heinrich Fürst und Rude zu der Mühle. Der letztere beruft sich nämlich mit Erfolg darauf, er habe die fragliche Matte «vffrecht und redlich» gekauft, und sei dieselbe 24 Jahre hindurch von ihm als sein eigen Gut besessen, benutzt und genossen worden, ohne Jemandes «rechtlich Absatz» und demnach ein Urtheil ergangen ihn dabei gnädiglich beliben zu lassen. Auch in diesem Falle stützt sich die Gewerde auf einen Besitz, welcher auf Grund eines «vffrecht und redlich» *(bona fide)* abgeschlossenen Kaufes *(titulus)* er-

worben und «ohne Absatz» *(sine usurpatione)* fortgeführt worden war. Einen ähnlichen Charakter haben auch die andern von Leuenberger a. a. O. citirten Urtheile, wo meistentheils auf den rechtmässigen Titel gerade soviel Rücksicht, wie auf den guten Glauben genommmen wird. Immerhin ist die Bemerkung Leuenbergers insoweit vollkommen richtig, dass bei einer grossen Anzahl von Urtheilen von jeder Qualifikation der Gewerde abstrahirt wurde, mithin die damalige Jurisprudenz sich abwechselnd auf dem Boden des römischen Rechts, wie auf demjenigen der Handveste (mit Ausnahme der verlängerten Verjährungsfrist) und des Sachsenspiegels, also der germanischen Lehre zu bewegen pflegte. Eine consequente Durchführung des einen oder andern Prinzips ist nicht bemerkbar: das jeweilige Erkenntniss scheint meistens nur davon abgehangen zu haben, ob die rechtsprechenden Persönlichkeiten ihre juristische Ausbildung aus Weisthümern und Landrecht geschöpft oder aber auf einer romanistischen Hochschule (in erster Linie Bologna) erhalten hatten. —

Was endlich die Extinctivverjährung von Forderungen betrifft, so stehen die Urtheile aus jener Zeit durchaus auf dem Boden der «Satzungenbücher», ohne dass sich eine weitere Ausbildung der schon dort vorhandenen Vermischung germanischer und römischer Elemente mit irgend welcher Sicherheit nachweisen liesse. Vergleiche darüber insbesondere einen Spruch aus dem Spruchbuch K, pag, 237 aus dem Jahre 1486 betreffend die Verjährung einer Hauptschuld sammt Zinsen und Kosten zu Gunsten der Frau v. Rissek gegen Frau Dorothea Wagnerin. —

Was endlich die Objekte betrifft, welche in den Bereich der Verjährung fallen, so ist bereits in der Handveste eine Ausnahme von der Verjährbarkeit expressis verbis nicht statuirt, dagegen glaubt Leuenberger eine solche, nach Analogie von Cap. 57, Schwabenspiegel aus Art. 38 mit ziemlicher Sicherheit auf indirektem Wege nachweisen zu können.

Der öffentlich rechtliche Charakter dieser Bestimmung, wie er sich in den Schlussworten «Et hoc ideo statutum est, ne per unius *delictum Civitas* patiatur *infamiam* et *detrimentum*» kundgibt, scheint hier allerdings dem civilen Institut der Gewerde von Jahr und Tag vorzugehen und mit der Gestattung einer absoluten Vindication im Falle der *rapina* den Erwerb durch Verjährung auszuschliessen.

Vergl. auch: Schwabensp. Cap. 57. Ob ein man koufet diubic oder roubic gut ane sin wizzen und hat daz in stiller gewer lenger danne dry jar....

Swie lange ez ein man inne hat kunt jeman darnach. man muz im rehte tun... man sol ez im wider geben alse gutes als ez waz des tages do ers verlos u. s. w. —

Immerhin ist diese Ausnahme nicht als absolut sicher angenommen worden, da es in der Praxis der Spruchbücher in dieser Beziehung an vollkommen schlüssigen Urtheilen fehlt. Ist im älteren Rechte, sowohl der Handveste als der Satzungenbücher auch diese einzige Ausnahme nur auf indirektem Wege abzuleiten, so sind umgekehrt die positiven Gesetzesbestimmungen um so deutlicher, nach welchen alle körperlichen und un-

körperlichen Objekte, an denen überhaupt eine Gewere möglich war, auch durch erworben werden konnten. Bezüglich des Erlöschens der Schuldforderungen g... Zeit der Satzungenbücher die zehnjährige Extinctivverjährung ebenfalls in durch Weise für alle Forderungen ohne Rücksicht auf deren Ursprung.

Satz. 99 R. Vmb gut das ein mönsch X Jar in gewalt und gewer har brach vnangesprochen; — und Satz. 119 R. Umb geltschuld die zechen jar vngevordrett als recht

Dass auch Servituten und die Feudalrechte, sowohl der Laien als der Kirche keine Ausnahme bildeten, ergibt sich ganz abgesehen von dem von L. citirten Schwäbischen Lehenrecht Art. 76 doch in erster Linie aus dem Ausdruck der citirten Satz. 99 R.

Satz. 99 R. er sol ouch von dem gute dannenhin nieman haben zu antwurten „weder vmb selgeret noch vmb Jarzit noch vmb ander sachen."

Ebenso lauten die Urtheile der ersten Jahrhunderte, von welchen wir als die wichtigsten nur folgende anführen:

Spb. B. pag. 467 anno 1433. Hemman Meyers Erben contra Frau von Raron. — — — erkennt, sider das die sach über zechen jar ist gestanden vnd die egenant frow margarett jn vnßerem land vnangesprochen als recht ist, gesessen vnd wohnhaff ist gewesen, wa denn die vorgnte frow margarett zu den heiligen möchte schweren, das si die schult bezalt habe, das sie denn den obgentn clegern furer nützet ze antwurten haben söll vff die vrteil sprach die egnte frow margarett von Raron, das si nie eid hab getan vnd mocht nich wol jr recht tun, das sie die vorgenten schult vor langen ziten abgetragen, vergolten vnd bezalt hab, aber wie dem sy so welle si den eid vff hemman meyers selig wib vnd cunzenn jren sun binden also wa die beiden zu den heiligen schwerent, das si wol wüssent das die vorberürte schult nit vergolten sy, dene welle die vorbenampte frow margarett die obgent schult noch einist bezalen u. s. w. (was vom Rathe angenommen und der Termin für die Eidesleistung bestimmt wird). —

Vergl. außerdem: Spb. E. pag. 149 anno 1466. Urtheil zwischen denen von Griessen und Jakoben von Rissek und seiner Mutter in Betreff eines Zehntrechtes zu Köllikon. —

Spb. G. pag. 605 anno 1477. Urtheil betreffend die von Hellwyl und deren Twing- und Leibeigenschaftsrechte zu Faarwangen. —

Spb. K. 237 anno 1486. Verjährung einer Hauptschuld sammt Zinsen und Kosten zu Gunsten der Frau von Risseck gegen Frau Dorothea Wagnerin.

Spb. L. pag. 472 anno 1489. Streit um eine Bodengülte zwischen Benedict Maillard und Hentzmann von Halten gegen Jaquin Willis von Kerzers:

— — — erkennt: die weil sich nach jnhalt der kundschaft genugsamlich erfunden, das Ulli Willis selig die obgeschribenen zween Mütt Dinkels jährlicher gült über zwo oder dri Landsgewerd har bezahlt vnd ouch dieselben den genannten Benedict Maillard und Hentzman von Halten gan Nidau und anders wohin gefertiget hat, das ouch in ansächen sölicher Gewerd der vermellt Jaquin Willis jm namen sines Bruders schuldig und pflichtig sin söll, söllich zwen Mütt jährlicher gült zu wären und bezahlen wie denn sollichs durch wilent Ullin Willis beschechen vnd ouch vormals beredt ist. Derselb Jaquin Willis mag denn liplich zu Gott vnd den Heiligen schwören, daß er noch die sinen die Stuck und Unterpfänder daruff denn die Gült gesetzt vnd ouch in der Verschribung begriffen ist, nie ingehabt hab, daß er ouch alldann ledig syn vnd wyter Niemand zu antwurten haben soll; wellichen Eid derselb Jaquin Willis nit getan sundern sich desselben angends verzichen hat u. s. w.

Spb. O. pag. 66 anno 1494. Der Kilchmeyer zu Könitz gegen Rüffli Nußbaum wegen Verjährung eines Seelgeräths.

Der Rath urtheilt hier, daß die Pflicht des Nußbaum jedenfalls verjährt sei, weil in dem Jahrzeitbuch von Könitz nicht eingeschrieben und über Stadt- und Landsgewerbe nicht gefordert.

Spb. W. pag. 556 anno 1515. Kloster Interlaken gegen Hans Vermringer. Das Kloster wird auf Grund der Verjährung mit seinem Zehntanspruche abgewiesen.

Spb. A. A. pag. 600 anno 1524. Erhart Burger gegen Solothurn eines Bodenzinses wegen.

— — — diewyl die bemällten ...... söllichen zinß den mütt dinkel öber der Stadt u. Landtsgewerden vnervordret alls recht ist, haben lassen anstan vnd den letst gebrucht Rechtshandel in Abwäsenheit Erhart Burgers vnd die Urtheil in Söllichem vßgangen erlanget, also das er daryn nützit geredt, noch geantwurt hett, daß deßhalb derselbe Erhart Burger vnd sin bruder sollichen Rechtshandel nützit binden vnd er by finer gült wie er dieß von Alters har ingebracht und bezogen hat, beliben ...

Der Bodenzins wird also hier als verjährbar angenommen, dagegen die Verjährung nicht als perfekt angesehen, weil der Ansprecher an der Unterbrechung durch Abwesenheit verhindert war. — Besonders interessant in Bezug auf die Erwerbung des Herrschaftsrechtes an «eigenen Leuten» ist das auch von Leuenberger citirte Urtheil vom 15. Juni 1420 im Spruchbuch A, pag. 206 mit dem Titel „Arouw der vneelichen vnd frömbden halb wider den von Falckenstein.“

— — — einhellenklich erkennt: was lüten die von arouw jn iro klegt begriffen jnschriften geben, by denselben lüten söllent die von Arouw beliben von dem von Falkenstein fürwerthin vnbekümbert vnd ouch zu dennen vnd semlichen lüten so von dißhin darzugin fullen si ouch recht han. was lüten aber der von falkenstein vorgnt zechen

jar jn gewalt vnd gewerbe gehabt hat vnd das kuntlichen wirt, d... selben lüt sullen dem jetzgnten von Falkenstein beliben. Dieselb kuntschaft der jetzgnt von Falkenstein legen soll nach der statt recht von Bern zu drin vier zechen tagen nemlich vff dem samstag an den vßren gericht vnd jegklichen mit zween vnversprochnen mannen wele darvm selben nit sweren möcht. weli frow ouch jm zechen iar vor diser ansprach gedienet hat sie habsinn vorhin geswōrn oder nit, die sullen jm ouch beliben. Dieselben kuntschaft vm die frömen sol vnd mag der vorgnt von Falkenstein wisen vnd leggen mit frowen oder mannen jn der wiß als vor stat. ouch ist mit sunderheit erkent das alle die lüt die dem von falkenstein zugehören vnd jn den von arow twingen vorgnt gesessen sint, söllent den von arow twing-recht tun vnd dienen jn aller der wiß als ander söliche lüt jren nachgeburen dienen vnd sich halten vnd wandelen u. s. w. —

Aus diesem Urtheile geht nämlich hervor, dass das Institut der «Gewerde», welches wir aus der Handveste bloss als Mittel zum Erwerbe der Freiheit resp. zur Begründung einer Einrede gegen die Ansprüche des frühern Leibherrn kennen, auch umgekehrt dem letztern zum Erwerbe des Herrschaftsrechtes zu Gute kommen konnte. Nach dem altgermanischen Grundsatze die «Luft macht eigen» verlor nämlich der Fremde, welcher sich eine gewisse Zeit hindurch (hier die 10jährige ordentliche Frist) auf Grund und Boden eines Twingherrn niedergelassen hatte, seine Freiheit und das Eigenthumsrecht an seiner Person wurde durch den letztern erworben. Wie der erwähnte Fall nachweist, lag der Beweis der Verjährungsrequisite dem Ansprecher ob und musste derselbe durch Beibringung vollgültiger Zeugen geleistet werden. Die letztern mussten, falls ein Mann angesprochen wurde, ebenfalls Männer sein, während Frauen gegenüber sowohl männliche als weibliche Zeugen verwendet werden konnten. Dass die Unehlichen in diesen wie in andern Beziehungen den Fremden gleichgehalten wurden, bietet nicht Besonderes dar und fand z. B. analog auch rücksichtlich des Ausschlusses von aktiver und passiver Erbesfähigkeit bis in die neuere Zeit hinein in geringerem oder höherem Grade statt. —

Der erste Anstoss zu dem später allgemein werdenden Ausschluss der Verjährung bezüglich des Erwerbes resp. Verlustes von Feudalrechten wurde durch die Kirche gegeben. Während nämlich, wie weiter oben bemerkt, in den ersten Jahrhunderten der Stadt eine Ausnahme von der Gewerde überhaupt nur beim geraubten Gute constatirt werden kann, so brachte es die steigende äussere Macht der Kirche und mit ihr der eindringende Einfluss des römischen, insbesondere canonischen Rechts (Tit. cod. de præscr. trig. vel quadrag. annor. 7. 39. — Tit. X. de præscr. 2. 26.) mit sich, dass dieselbe auch auf diesem Gebiete ihre Privilegien durchzusetzen suchte, was ihr zuerst nur in einzelnen Fällen, später aber in durchgreifender Weise gelang. Zuerst begnügte sich die Kirche damit, dass auf die ihr angehörenden Rechte die ausgedehnten Fristen der sog. *præscriptio longissimi temporis* nämlich 30, 40 und 100 Jahre statt der Landsgewerde von 10 Jahren angewendet wurden, bis sie endlich nach und nach die vollständige Unverjährbarkeit der ihr zustehenden Feudal-

rechte mitunter zu behaupten im Stande war, was dann auch Analogien bei weltlichen Feudallasten zur Folge hatte. Vergl. ausser den bei L. citirten Spb. B. pag.. 235. Spb. G. pag. 241 und Spb. H. pag. 656 noch insbesondere: Spb. V. pag. 286 und Spb. Y. pag. 705. Während in den meisten citirten Urtheilen nur auf die längere Frist hingewiesen wird, spricht sich dagegen ein Entscheid vom Jahr 1491 in Spb. M. pag. 338 für den *Ausschluss* der Verjährbarkeit der Zehnten aus, weil dieselben ihre Einsetzung dem göttlichen Rechte verdankten. Diese Anschauung errang aber, wie bereits bemerkt, nicht überall den Sieg, denn es finden sich unter den citirten Urtheilen sogar einige aus späterer Zeit, von welchen einzelne gar keine Ausnahme zu Gunsten der Kirche machen wollen, andere sich bloss auf das Erforderniss des längern Zeitablaufes beschränken, z. B. Urtheile aus den Jahren 1511, 1512, 1513, 1520, in den Spb. U. pag. 79, pag. 286; W. pag. 117; Y. pag. 705; u. s. w.

Dieses Schwanken in der Gerichtspraxis mag denn auch der Grund sein, dass die ältere Gerichtssatzung von 1539 die Unverjährbarkeit der Feudallasten, worüber Leuenberger seine Verwunderung ausdrückt, in keiner Weise berührt. Es ist doch gewiss nur natürlich, dass ein Rechtsbuch, welches wie die demnächst zu behandelnde Gerichtssatzung von 1539 wesentlich auf dem Boden der Praxis steht, einem noch schwankenden Prinzipe nicht durch Aufnahme als Gesetzesnorm eine absolute Sanktion ertheilen wollte, umsomehr als durch die Reformation in jener Zeit die Grundlagen der bisherigen kirchlichen Ordnung auch in materieller Beziehung in vielen Punkten einer neuen Gestaltung entgegensahen.

CAP. IV.

Das Recht der ersten Gerichtssatzung aus dem Jahre 1539.

Die Blattbezeichnung bezieht sich auf das im Staatsarchive des Kantons Bern befindliche Exemplar.

Blatt 20. und 21. Wie man vmm gelt schuldenn so beyd parthyen vor gricht erschinnent richten soll. —

Wie der versprecher ein eyd thun möge vmb vngichtige schuld. —

Als vnnser statt bruch vnnd recht dz einer so einer schuld gichtig vnd anred ist von stund an gewysen würt den cleger dero ze uernüegen oder ze erzöugen dz er jnne bezalt habe, da soll dieser bruch allein vmb schuld(enn) so noch nit verjäret vnnd vertaget sind gelt(enn) vnnd darnach geurtheilet werd(enn). Wenn aber einer den andern anclagt vmb gelt-

schuld(enn) was es joch für schulden syennt es berüre glychens köuff oder ander sach(enn), nützi vßgenommen, ein gannts jar oder mer nach dem gesetztenn zyl, daruff die bezalung verfallen was vnd hat nit rechtformig geschrifften vmb dieselb schuld, ist denn die person die der schuld halb angesproch(enn) würt ein vnuersprochne person vnd kein kundtschafft verhanden ist, damit sy erzöug(enn) mag, dz sy bezalt habe, so mag der angeclagt(enn) person ein eyd zethund erkennt werdenn, vnd schwert der angesprochenn denn einen eyd, dz er dieselbig geltschuld bezalt habe, so soll er dem cleger nit fürer darumb zuanntwurtt(enn) haben.

Zehenjärig vngichtig geltschuldenn.

Welche geltschuld stadt vngeuordert mit recht oder sunst vngeuordret zehenn jar oder mer vnnd denn der dem dieselbige zehenn järige geltschuld angeuordert würt, derselbenn schuld nit bekanntlich ist, sonnders einen eyd schweren will, dz er dise geltschuld nit schuldig sye oder nützit darumb wüsse, so soll er nit wytter darumb zuanntwurtt(enn) haben.

Wie einer zu siner handgeschrifft schulden, so noch nit x järig sind wysende schweren möge.

Wenn aber der veranntwurtter einer schuld so noch nit zehen jar angestanden were nit wolte bekanntlich sin vnnd aber der cleger dieselbige schuld in sin gewonnlich schuldbuch jngeschryben hette, ob dann der cleger umb sin schuld kein anndere kundtschafft hat, vnd er ein biderbe vnuersprochne person ist vnd zu siner handtgschrifft einen eyd schwert, dz der versprecher jme die schuld gelt(enn) solle alldann soll der anntwurtter darumb bezalung vnnd genug thun.

Blatt 31. Wär verstolenn gut koufft.

Wellicher wüssenntlich oder vnwüssentlich roub, verstolenn vnd entragen gut koufft, kompt der dem dz gut genomen vnd enntrag(enn) nach der statt recht bewyßt dz es jm durch vnrecht enntfrembdet ist, so soll der jhenig so dasselbig erkoufft dem ansprecher semlich wider gebenn one allenn schaden.

Blatt 32. Gwerde.

Wir haben ouch gesetzt wellicherley guts ein mennsch harbracht hat oder vonn dißhin hinbringt, besitzt vnnd jnn hat zeh(enn) jar in gwalt, vnnd in gwerd rüwig vnnd vnangesprochen, als recht ist, der soll ouch dannethin vonn demselben besessnen gut niemannts so in oder vssertshalb vnser statt Bernn gsessen ist antwurtt zu geb(enn) schuldig sin genntzlich vmb kein sach noch ansprach, der ansprechennt möchte dann erwarenn dz er jnnerthalb den zehen jarenn nit jm lannd gsin were, oder ob er joch im lannd gewesen, jnnerthalb derselben jarzal an dz gut mit recht anforderung gethan hette, deß soll er denn billich geniessenn souil recht ist.

Blatt 32 und 33. Wenn jemants mit todt abgath on nattürlich oder gsetzt erben, wer recht zu sinem verlassenem gut habe.

Stirpt jemannts in der statt Bernn oder vsserthalb in jrem gricht one nattürlich oder rechtgsatz erbenn, so soll vnser schultheis vnnd räth alles sin verlassen gut in jr hut von stundan nemen vnnd also ein jahr vnnd ein tag in hut behaltenn ob denn in diser jetz bestimpter zyt jemant dasselb gut erbenn will vnd nach erbenns recht fordert vnnd nach der statt Bern recht(enn) erzöugt dz er deß abgestorbenn rechter nechster erb ist, so soll derselb dz ver-

lass(enn) gut nemen vnnd frylich besitzenn, wenn aber kein erb dz gut vordert sonnders es blypt dz jar vnnd den Tag vnangesproch(enn), alldann soll es alles vnnser statt Bern verfallenn sin und blybenn.

Blatt 29. In welcher zyt ein kouff möge gezogen werden.

Welcher ein semlichen kouff züchen will, der soll es thun in jars frist, dann wär einiche güetter sy sygennt (ligent) oder farent eigenn oder anndere güetter jar vnnd tag in gwonnlicher bsitzunge hat, derselb soll nach verschynung eins jars vnnd tags gar niemannts mer darumb zuantwurtten haben, der ansprecher möge denn beweren, dz er hiezwüschen nit in dem lannd anheimsch gsye, wer aber jemannts sin gut Es sye eygenn lehen oder annders, so er jar vnd tag in rüwigklicher gewerbe hat bsessenn, abzezüchen vnderstan vnd aber vnrecht darzu gwunnen, vnnd jme mit vnrecht beschwerenn würde der soll jme zu einer besserung gebenn x ₰ vnnd darzu allen costen vnnd schadenn darin er jme gwysen hette abtragenn.

Wie aus dem vorstehenden Text erhellt, beginnt der Abschnitt über Verjährung in der alten Gerichtssatzung mit der Behandlung des Erlöschens von Schuldforderungen durch Zeitablauf und hinzutretenden Reinigungseid des Schuldners. Der Inhalt der betreffenden Bestimmungen schliesst sich beinahe wörtlich den schon in den «Satzungenbüchern» enthaltenen Gesetzen über den nämlichen Gegenstand an. Auch hier ist der Charakter der Verjährung nicht derjenige der römischen *præscriptio extinctiva,* d. h. eines absoluten Erlöschungsgrundes der Schuld, selbst wenn deren ursprüngliche Begründetheit nicht bestritten war. Im vorliegenden Falle bewirkt Nichtgeltendmachen der Schuld während der bestimmten Frist nur eine rechtliche Vermuthung *(præsumptio juris)* für den Mangel ihrer rechtlichen Begründetheit, welche Vermuthung erst durch die Hülfe des vom Beklagten geleisteten Eides zur formellen Gewissheit (*præs. juris et de jure*) gemacht wird. Eine fernere Uebereinstimmung mit dem Texte der Satsungenbücher findet sich in der genauen Unterscheidung derjenigen Schulden, für welche rechtsförmige Urkunden, «rechtformig geschrifften» (in Satz. 118 R. «versigelt brieff») vorhanden sind, und derjenigen, wo dies nicht der Fall ist. Für die erstere beträgt die Verjährungsfrist volle 10 Jahre vom Tag des Verfalls an, für die letztere bloss Jahr und Tag, also der nämliche Zeitunterschied, wie auf dem Gebiete der sog. erwerbenden Verjährung zwischen der alten Stadt- und der Landgewerde vor Abfassung der vorliegenden Gerichtssatzung. Durch die genaue Festsetzung dieses Unterschiedes und durch die durchgreifende gesetzliche Anwendung desselben auf alle Fälle von Schuldverhältnissen wurden die Specialgesetze für Schulden von Christen und Juden (Satz. 106 und 115 R.) für Lidlohnforderungen (Satz. 117 R.) von Dienstboten u. s. w. wenn nicht speciell aufgehoben (*lex generalis posterior non derogat legi priori speciali*), so doch, weil in den allgemeinen Rahmen des Gesetzes passend, überflüssig, und es geschieht daher seit dieser Gerichtssatzung dieser Verhältnisse keine besondere Erwähnung mehr.

Den Uebergang zu den allgemeinen Bestimmungen über die Acquisitivverjährung, welche später unter der Rubrik «Gwerde» behandelt wird, bildet die kurze Bestimmung (auf Blatt 31 cit.) über den Kauf von «verstolenn Gut». Bei letzerem wird nämlich ausdrücklich jeder Erwerb durch Verjährung ausgeschlossen. Es ist diess die erste gesetzliche Bestimmung im bernischen Rechte, welche diesen Grundsatz, der auch im römischen Rechte für *res vi possessæ, furtivæ, deperditæ* gilt, klar und deutlich ausspricht. Gleichgültig ist hier vollkommen, ob der Erwerber *bona* oder *mala fide* «wüssentlich» oder «unwüssentlich» gehandelt habe; das *vitium rei* bildet das entscheidende Moment als ein absolutes Verjährungshinderniss. Auch wird hier, wie bereits bemerkt, zuerst der Begriff von Raub und Diebstahl genau auseinander gehalten und in der oben erwähnten Weise angewendet, während sich in der Handveste art. 38 bloss eine Andeutung dieses Grundsatzes findet, ohne dass man, wie weiter oben auseinandergesetzt wurde, mit Sicherheit auf dessen damalige Gültigkeit schliessen könnte, um so weniger, als sich in den Satzungenbüchern, also in der Zeit zwischen Handveste und Gerichtssatzung, eine entsprechende Auslegung oder Anwendung des Art. 38 nicht constatiren lässt.

Was die Bestimmungen der Gerichtssatzung von 1539 über die sog. erwerbende Verjährung, die «Gwerde», betrifft, so lehnen sich dieselben theils an die Satzungenbücher und das durch dieselben modificirte Recht der Handveste, theils an den Wortlaut der letztern direkt an. Die erste der hier vorangestellten Satzungen (auf Blatt 32 enthalten) stimmt mit Ausnahme eines Punktes vollkommen mit der im Satzungenbuch R. enthaltenen Satzung 99 überein. Während nämlich die letztere festsetzt, dass die zehnjährige Frist für Burger und eingesessene Gäste keine Wirkung haben, sondern es für diese bei der alten Frist von Jahr und Tag nach Massgabe der Handveste bleiben solle, wird durch die Gerichtssatzung diese Fristverlängerung ausdrücklich gegen *Jedermann* festgesetzt, derselbe sei in- oder ausserhalb der Stadt Bern angesessen, mithin der sog. Landsgewerde hier zugleich der Charakter einer Stadtgewerde beigelegt. Interessant ist, wie bereits Leuenberger bemerkt, dass in der Gerichtssatzung sowohl an dieser Stelle wie an allen andern, welche diesen Gegenstand behandeln, die in der Praxis bereits mitunter berücksichtigten Momente des guten Glaubens und des rechtmässigen Titels ganz ausser Acht gelassen sind. Wahrscheinlich ist dies absichtlich geschehen, da in jener Zeit nach der Reformation, wie in vielen andern Gebieten, so auch auf demjenigen des Rechts das nationale Element gegen die romanischen Einflüsse eine feindliche Stellung einzunehmen begonnen hatte.

Unmittelbar aus der Handveste in die Gerichtssatzung übergegangen ist die Bestimmung über die Verjährung der Ansprüche der Erbberechtigten an eine liegende Erbschaft. Sowohl der Art. 51 der H. V. als die soeben genannte Stelle der Gerichtssatzung bestimmen nämlich die Verjährungsfrist für den ansprechenden Erben auf ein Jahr und einen Tag, vom Tode des Erblassers an gerechnet, und setzen fest, dass, falls sich während dieser Zeit kein Ansprecher meldet, die Erbschaft dann als *hereditas vacans* an den Staat fallen solle. Ein wesentlicher Unterschied rücksichtlich des Inhalts besteht zwischen

Ferner spricht dafür die bedeutende Anzahl von Urtheilen, in welchen die Verjährbarkeit der Zehnten und Bodenzinse ohne Berücksichtigung der kanonischen Satzungen, wohl aber des sog. «*unvordenklichen Besitzes*» nach altem Brauch und Herkommen festgehalten wird. Endlich zeichnet sich diese Periode dadurch aus, dass hier das Moment des unvordenklichen Besitzes berücksichtigt, die *Rechtmässigkeit* des Besitzes in Ermanglung eines andern Titels insbesondere bei Servituten nicht mehr nur nach den Prinzipien der Gewerde im engern Sinne, sondern vermischt mit den Elementen der sog. «*immemorialis præscriptio*» des gemeinen Rechts auf Grundlage von altem Brauch und Herkommen über Mannsgedenken präsumirt wird.

Vrgl. Spb. R. R. pag. 815. Urtheil von anno 1554. Wässerungsstreit zwischen denen von Rubenschwyl mit den Gemeinden Rohr und Moos: — — — „bemelte parthyen jede sollicher wässerung halb bei ihrem alten bruch, gewohnheit und harkommen bestan und beliben solle", d. h. es findet auf Grundlage des unverdenklichen Quasibesitzes hier die Annahme eines Gewohnheitsrechtes statt.

Urtheil von 1559. Spb. U. U. pag. 6. Wegrechtsstreit zwischen den Gemeinden Treytten und Brüttelen.

Urtheil von 1571. Y. Y. pag. 546. Rechtsstreit zwischen David Eggenfuß, Jost, Dubi und Mithaften gegen Peter Jaberg wegen Lehensveränderung:

„Diewyl sölliche verenderung vertuschung vnnd versetzung deß bemelten gutts nun äben lange zyt über ettliche Landtsgwerd ist angestanden vnnd die verendreten stuck durch die innhaber derselbigen vornacher mit endtrichtung jrer angebür zinses von den Lechenhern oder jren verwäsern mitt erschatz empfangen worden, so sölle es nochmalen also (alls ein altt verjaret vnnd vertaget ding) darby beliben vnnd die besitzer der bemelten stucken vnnd gutts nitt darvon getrieben noch verstoßen werden.

Urtheil vom Jahr 1578: Spb. B. B. B. pag. 175. — Die Meyerhöfe der Grafschaft Wangen möchten der Ehrschatzpflicht befreit werden:

— — — inn ansächen dz berürte höffe vnd gütter von allterhar vnd so offt sych handenderung zugetragen hat val vnnd ehrschatz schuldig wordenn gerathen dz sy furrer wie bißhar inn sollicher pflicht blybenn vnnd bestan söllind u. s. w.

Urtheil von 1580. Spb. B. B. B. pag. 906. Rechtsstreit zwischen Anthony von Luternouw und Gemeinde Staffelbach.

— — — es mögindt denn die verantwortere bybringen vnnd erzeigen, dz sy von jewällben har von dem ops vnnd garthenn gewächs kein zennden gäben habindt, vndt jnnen ouch nie abgeuorderet worden sye, das sy alldann souil Recht ist, genissen sollindt u. s. w.

Urtheil von 1578. B. B. B. pag. 468. Rechtsstreit der Gemeinden Lenzburg und Rubiswyl gegen die Gemeinde Stauffen.

— — — Dargegen aber gemelte von Stouffen sich dero beschwärdt gehalten vnd angezeigt, das gedachtes waldts Acherumb vnd Weidgang von alter har biß vff diese

zytt vnzertheilt gsin vnd von jnen vnd anderen benachparten gmeinden genutzet, vnnd gebrucht wordenn. Derhalben vnns gepätten by sölicher alt grechtigkeit sy zehanndthaben vnd belyben zelassen vnd das wir daruff gerhaten vnnd erckhandt, gesagter wald sölle verners vnzertheilt belyben, vnnd von den vilgedachten gemeinden nach altem bruch vnd gewonheitt mit friden vnd einigkeit genutzet vnd brucht werden.

Urtheil von 1583. Spb. C C. C. pag. 571. Rechtsstreit zwischen den Gemeinden Orpund und Mett gegen Herrn Abraham Müßli.

— — — Diwyl berürte zu jrer vermeinten rechtsamme die ermellttenn spennigen stuck mitt jrer weydfahrt zenutzen nachdem der erst rouß dauon jngenommenn wordenn, khein anderenn grund habennd dann ein bruch oder gewonheit, vnnd aber nit erzeigen mögend, das jnenn söllicher bruch von vnns noch jemandts anderenn bestättigt oder dem herren khöüffer vorbehaltenn worden sye vnnd das alle anndere vmbligende gütter ob sy wol nit der khilchenn gsin, dieser vermeintenn rechtsamme der weydfahrt fry syend u. s. w.

schliesst das Gericht auf Abweisung der Kläger und deren *actio confessoria.*

Urtheil von 1583. Spb. C. C. C. pag. 828. Rechtsstreit zwischen Niklaus Rüthi gegen Conrad Rüthi.

— — — diewyl der antwurtter das gutt über Landsgewerd vnersucht vnnd rüwig besäßen so sölle er dem cleger nützit ze antwurtten haben u. s. w. —

Urtheil von 1587. Spb. E. E. E. pag. 172. Hanns Durnherren gegen Galli, Vögli und Mithaften.

— — — diewyl jre ansprach kein verbrieffte noch gichtige schulld sonders ouch über Landtsgewerd vngeuorderet bliben jst, so syend die versprecher jnnen darumb weder durch ja noch nein zeantwortten schuldig, sy die kleger mögind dan erzeigen das solche schulld jnnert dem zill einer Landtsgwerd gehöuschen worden sye deßelben allsdan zugeniessen alls Recht erthragen wirt u. s. w. —

Urtheil von 1587. Spb. E. E. E. pag. 226. Anthoni Moll gegen Jmmer Jänni.

— — — es möge denn der cleger bewysen vnnd gnugsamlich erzeigen das der spennig khornzinß sitt deß alten Meyers Petter Husers säligen tod geuordert worden, ouch gäng vnnd gäb gsin sye, dessen er dann so vil recht jst, genießen sölle.... u. s. w.

Urtheil von 1587. Spb. E. E, E. pag. 198. Kilchmeyer zu Wynau gegen Gebrüder Wettli.

— — — diewyl der spennig zinß in dem alltten kilchrodell beschribenn vnnd by sibentzig oder achtzig jaren bekandtlich gsin, vngespert vnnd one widerred bezallt wordenn so söllend sy schuldig vnd pflichtig sin söllichen mütt dinckel zinnß fürhin alls bißhar vßzerichtenn oder den klegerenn einen anderen zinßgeber fürschlachen, der jnen söllichen zinß zale, derselben sye — — — wol geappelliert u. s. w. —

Urtheil von 1601. Spb. H. H. H. pag. 745. Gemeinde Müntschemier gegen Gemeinden Erlach, Vinelz, Tschuck und Gampelen.

— — — diewyll die von Müntschemier khein sigel noch bryeff noch andere grechtigkeit uffleggen könnendt, dz gedachte von Erlach vnnd Ihre erlütterte Mithafftenn pflichtig vnnd verbunden syend jnnen jn erhalttung jhrer brucken, stäg vnnd wägen über das Mooß hilff vnd bystand zuleystenn, vnd ouch die unserenn von Erlach vnnd die übrigenn ermelttenn dörffer vnangesechenn sy jre rechtsame in das Mooß zeffarenn habendt zu söllicher hilffleystung jhres gedenkenns niemals gehalten worden vnd so söllend nun die gedachten von Erlach vnd jhre mitthafftenn by ihrer habender rechtsamme vff dem Mooß gentzlich verblyben vnd von denenn von Müntschemier begerten nüwen hilff fry vnnd ledig synn u. s. w. —

Urtheil von 1597. Spb. H. H. H. pag. 247. Oberes Spital gegen Besitzer des Bergs Nestli.

— — — diewyll die versprächer solchenn Berg nun vff die 57 jar ohne eynichen inthrag ingehabenn genutzet vnnd gnossenn lutt jres fürgelegtenn kouffbrieffs datirt vff Lucie 1522, so söllendt sy ouch by demsälbenn gäntzlich verblibenn, geschutzet vnnd gehandthabet werdenn vnnd deß Bergs besitzung vnnd nutzung wie bißanhäro theillhafft syn vnnd blybenn u. s. w. —

Urtheil von 1599. Spb. H. H. H. pag. 423. Abt von St. Urban gegen Gemeinde Roggwyl.

— — — dargegen der berürten Gmeindt von Roggwyl erbare potten . . . vermeindt, diewyl bemelt stuck mattlanndt jrer gemeyndt mit grund vnd boden ouch dem Zinß dargestelt vergabet vnnd nun über die hundert jar besessen worden sye ohne daß man jnen darum kein ehrschatz geuordret vnnd gebenn......

— — — wir darüber gerhaten vnnd erkenndt, diewyll ernannt stuck matten jnmassen obstadt, ohne einichen vorbhalt deß erschatz hin vnnd übergeben wordenn vnd dan gedachte gmeyndt dessélbig so lange zyth vnangesprochenn besetzen daß ouch dhein ehrschatz nit soll vnnd mag geuordret wärden da man dhein zinß hatt. Also sölle wolernannter her Apt vnd daß Gottshuß gedachte gmeyndt nochmalen ohne derglyche vorderung deß ehrschatz darby belyben lassenn er möge dan bybringen vnd erzeigen daß mit diser vergabung der erschatz bemeltem Gotshuß synn vorbehalten worden deß alldan zegenießen u. s. w. —

Urtheil von 1607. Spb. I. I. I. pag. 771. Ulrich Mäfferli gegen Gmeindt Kilchdorf.

— — — Nachdem wir . . . gespürt daß die vnserenn von Kilchdorff weder mit brieff noch lüttenn erwysen könten, dz sy zur mehrgedachten wegsame recht habindt, sonnders daß das was hievor beschächen nit von rechts sonders fründtschafft wegen beschächen... gerhatten vnnd erkent, daß sy die gmeindt jnne Amman Messerli vnd die sinen, besitzere gedachter Kühmatten dieser gesucht wegsame halben jetz vnd hienach gentzlich rüwig, unersucht vnd vnangetastet verblyben lassen u. s. w. —

Urtheil von 1610. Spb. K. K. K. pag. 625. Jr Hans Frantz von Latternouw gegen Her Wolfgang Schnell, gew. Predicant zu Belp, und die Unterthanen der Herrschaft Belp.

— — — So wir nun sölliches angehört, vnd darneben auch verstanden, das gedachter Jr vonn Belpp vnnd sine vorderen sidt vnuerdencklichen jaren jnn rüwiger besitzung vnd nutzung deßhalbigen theils sollichen lächendens gewäßen wie ouch noch haben wir vns darüber entschlossen wo wir vnnser vermeinten rechtsame habenn nit mehrere noch stärkhere gwarsame jn das künfftig finden wurden daß wir jnne Jr vnnd syne nachkhommenden by der nutzung söllichen halben theil jungi zechendens verblyben lassen wöllind vnnd darby ouch gerhaten, das die vnderthanen bemelter Herrschaft, söllichen jungi zechenden vnweigerlich vffstellen vnd vßrichten vnnd dann denselben der Jundhern wie auch der je zu Belpp wesende Hr. Predikant mit einander zu glychenn vfftheilenn söllindt u. s. w. —

Vergleiche über den Ausschluss der Verjährung bei Bodenzinsen ausserdem:

Urtheil von 1560. Spb. U. U. pag. 214. Ludwig Huwen vnd Hans Badertschi.
— — — diewyll es umb ein bodenzinß zethund, so nit mag verschine noch durch die Landsgwerd vffgehept werden So sollen die verspreċher denselben vßrichten vnnd vernüegen, Sie mögend dan nach form rechtens erzeugen das söllicher zins abgelößt oder abkoufft worden sye, des sy alldann souil recht ist genießen söllend u, s. w. —

CAP. VI.

Die Gerichtssatzung von 1615.

Der III. Titul. (Theil II der G. S.) Von Verjärung oder Gewärde.

Die I. Satzung. Von Verjärung ligender Güteren Rechtsammen vnd Gerechtigkeiten. — Welcher einicherley ligende Güter, Rechtsammen oder Gerechtigkeiten hargebracht oder für biß hin harbringt besitzt vnd juchat zächen Jahr in Gewalt vnd Gewerdt, rüwig vnd vnangesprochen als recht ist, der soll auch dannethin von derselben besessnen Güteren wegen niemands er sye inn- oder vsserhalb diser Statt gesessen antwort zegeben schuldig syn: der Ansprechend möge dann nach der Statt Recht erwahren, daß er innerhalb den zächen Jahren nit im Landt gsyn oder ob er glychwol im Landt gsyn, innerthalb derselben Jahrzal an sölche Güter mit Recht anforderung gethan habe. Deß soll er denn billich geniessen so vil recht ist.

Hiemit aber wöllend wir nit gemeint, sonders heiter vßbedinget haben als namlichen Herrschafft rechte vnnd Bodengülten oder Bodensgerechtigkeit als nit weniger auch ligende Güter so einem Drittmann mit Namen verschriben dise alle söllend angedüter Verjärung gefryet sin.

Die II. Satzung. Von Verjärung zinßbarer vnd vnzinßbarer verschribner vnd vnverschribner Schulden. — Ebenmässiger wyß söllend die Gültbrieffen, von denen in zächen Jahren einanderen nach keine Zinsen bezogen noch mit Gricht vnnd Recht geforderet wurdend, verjäret vnd erseffen syn, so wol am Hauptgut als an Zinsen, also das nach vßgang der zächen Jahren der Schuldner synem Gläubiger (ob er ihm schon dentzmahl Brieff vnd Sigel fürwysen wurde) weder Zinß noch Hauptgut zebezahlen schuldig syn soll: Es sye dann sach, das der Gläubiger in sölcher zyt nit im Landt gsyn oder das der welchem sölich Hauptgut vnd Zinsen gehörten in der zyt der zächen Jahren in Vogts handen vnd gewalt gsyn were vnd der Vogt die Zinsen vß Fahrlässigkeit nit gefordert hette, alsdann soll der Gläubiger dessen billich geniessen.

Glycher gstalten söllend alle andern Schulden so glychwol nit Zinßbar vnder obbeschribnem vorbhalt verjäret syn, wann dieselben innert zächen Jahren von der zyt an zuzellen da ein jede verfiele mit Gricht vnd Recht nit gefordert wurdend: Vnd hinderet hieran nüt obschon dieselben in des Ansprechenden Schuldbuch ingeschriben oder sonst verbrieffet wärend.

Die III. Satzung. Der Gälten, so vff Gältstagen nit mögend zahlt werden, Ansprachen, fallendt in kein Landtsgwärdt. — Wann der Vergältstager glychwol nach zächen oder mehr Jahren nach volnzognem Gältstag, mehr vnd ander Gut, es sye in Erbswyß oder anderer gstalt vberkommen wurde: So söllend darumb der jenigen Gläubigeren die vff gehaltnem Geltstag nit völlengklich befridiget worden, Ansprachen vnd Forderungen in gar kein Ersitzung noch Landtsgwärdt gefallen syn, sonder es soll der Vergältstager sölche syne verlürstigen Gläubiger vßwysen vnd syn Gut darumb verhafft syn, vnnd mag ihn das nüt schirmen das er darvor syn Gut gmeinen Gälten dargeschlagen hat.

Die IV. Satzung. Verstolen Gut ist auch keiner Landsgwärd vnderworffen. — Wann jemands synem Gut so jhme gestolen vnnd entwendt worden in vnser Statt vnnd dero Gricht nach kompt vnd von syner Oberkeit glaubwürdigen Schyn bringt, daruß zuerkennen das söllich Gut syn Gut gsyn sye: So soll jhme dasselbige Gut es sye glychwol in die andere, dritte, vierte oder mehr Händ kommen, erkaufft ertuschet oder sonst erlanget worden fry ohn alle entgeltnuß zugestellt werden vnd dann allwegen dem Käuffer, Erthuscher u. s. w. syn Recht gegen den andren dritten, vierten u. s w. von dem er es kaufft, erthuschet oder sonst vberkommen vnd also für vnd für jee dem einen gegen dem anderen vorbehalten syn: Vnd soll hieran nüt hinderen ob schon söllich verstolen Gut zächen oder mehr Jahr lang von jemandts der es obgehörter gstalt an sich gebracht besessen worden, in ansechen vnnd betrachtung das kein gestolen Gut der Verjärung einicher gstalt vnderworffen.

Die V. Satzung. Was die Verjärung erfordere. — Erstlich erforderet die Verjärung ein gut gewüssen, das namlich der, so also ein Gut an sich bringt, nit wüsse das es ein

frömbd Gut sye, sonder glaube das der so es jhme zustelt oder übergibt Herr darüber sye vnd es macht habe zuverüsseren.

Zum anderen im rechtmessigen Titul der Besitzung dardurch einer zum Herren des Guts werden mag: Rechtmessige Titul aber sind als Köuff Erbschafften, Schenkenen, Vergabungen Ehestüwren, Tüsch, Sprüch, vnnd derglychen.

Zum dritten die zustellung oder inrumung der Besitzung, das nemlich das Gut ingeantwortet und nit mit gwalt ingenommen sye.

Zum vierten, das desselben Guts Verjärung nit verbotten sye.

Vnd endtlichen ein beharrliche Besitzung das nemlich das Gut zächen Jahr einanderen nach besessen vnd darzwüschen mit Recht nie angesprochen worden sye.

Wie bereits in der Einleitung zu den bernischen Rechtsquellen bemerkt wurde, enthält diese Gerichtssatzung von 1614 resp. 1615 die wichtigsten Veränderungen, welche seit der Handveste das bernische Recht überhaupt erfahren hat. Insbesondere aber enthält dieses Rechtsbuch bezüglich des dieser Arbeit zu Grunde liegenden Stoffes, d. h. der Verjährungslehre, eine bedeutende Ausbildung und theilweise vollständige Umgestaltung derselben nach römischem Rechte. Die Einflüsse desselben werden wir bei der Betrachtung der einzelnen Satzungen in Betrachtung ziehen und zum Schluss noch die Streitfrage einer genauern Untersuchung unterwerfen, ob das in der Gerichtssatzung von 1615 recipirte römische Recht in der Gerichtspraxis der darauf folgenden Zeit wirklich gegolten, d. h. praktische Anwendung gefunden habe.

Ad Satz. I. — Bereits hier findet sich ein Fortschritt resp. eine Ergänzung des älteren Rechtes. Während nämlich der erste Absatz dieser Stelle noch vollständig mit dem Wortlaute der früheren Gerichtssatzung übereinstimmt, enthält der zweite Absatz bereits bezüglich der Objecte die genaue Feststellung derjenigen, an welchen, abgesehen von der später zu behandelnden Ausnahme des gestohlenen Guts, ein Erwerb durch Verjährung unmöglich ist. Es sind dies vor Allem die Feudalgerechtigkeiten, d. h. die eigentlichen Herrschaftsrechte Twing und Bann, dann die sog. Gülten und Bodenzinsforderungen und endlich die liegenden Güter, so einem Drittmann mit Namen verschrieben sind, d. h. die in die öffentlichen Bücher eingetragenen Grundpfandrechte.

Ad Satz. II. — Während die erste Satzung, abgesehen von den darin bezüglich der Objecte aufgestellten Ausnahmen, noch ganz auf dem Boden des alten Rechts steht, so enthält die vorliegende Satzung bereits eine vollständige Umwälzung der noch in der älteren Gerichtssatzung in Betreff der Schuldverjährung geltenden Grundsätze. Alle Schulden, mit Ausnahme derjenigen von Pupillen, werden hier gleichgestellt, sowohl zinsbare wie unzinsbare, verschriebene wie unverschriebene Schulden. Was ferner die Art der Geltendmachung der Verjährung betrifft, so genügt nunmehr der einfache Beweis von zehn Jahren Zeitablauf, während welcher keine rechtliche Geltendmachung der Forderung von Seiten des Gläubigers stattfand, vollständig, und des in früherer Zeit nothwendigen Selbsteides des

Schuldners wird hier mit keinem Worte mehr gedacht. Nicht die Zahlung ist hier Gegenstand eines fingirten Beweises, sondern einzig und allein die Nachlässigkeit des Gläubigers in der Geltendmachung seiner Forderung; ist diese constatirt, so tritt wie nach römischem Rechte die *præsumptio juris et de jure* der Nichtexistenz resp. Bezahlung der nach Ablauf der Verjährungsfrist geltend gemachten Forderung von selbst ein. Die Strenge des Verjährungsrechtes ist so gross, dass selbst bei Gültbriefen, d. h. Pfandforderungen, welche auf Seiten des Gläubigers *unaufkündbar* sind, durch die Versäumniss des Creditors, während zehn Jahren die Zinse einzufordern, auch die Hauptschuld (natürlich zugleich auch das accessorische Pfandrecht) zum Erlöschen gebracht wird. Ausgenommen ist hier nur wie überall in der Verjährungslehre dieses Rechtsbuches der Fall der Landesabwesenheit des Gläubigers und die Nichtgeltendmachung von Zinsen einer Pupillarforderung durch den Vormund; die Nachlässigkeit des letzteren soll seinem Pfleglinge nicht zum Schaden gereichen, ein Grundsatz, der unverändert auch in das spätere Recht übergegangen ist. Bei unverzinsbaren Schulden fängt die Frist selbstverständlich mit dem Verfalltage an zu laufen und es genügt zur Unterbrechung derselben keineswegs die blosse Eintragung in's Schuldbuch des Gläubigers, noch eine briefliche (urkundliche) Begründung der Obligation auf Seiten des Schuldners. Die Unterbrechung muss mit *Gricht und Recht*, d. h. durch Insinuation der Forderungsklage geschehen sein.

Ad Satz. III. — Auch diese Satzung enthält eine specielle Neuerung, welche ihrem ganzen Inhalte nach in das spätere Recht übergegangen ist. Unter den von der Verjährung ausgenommenen Objekten werden hier im Besondern die Forderungen an einen Geltstager hervorgehoben. Wenn nämlich ein Geltstager späterhin zu Vermögen kommt, gleichviel auf welche Weise, so können die Gläubiger ihre Forderungen, für welche sie im Concurse des Cridars entweder gar nicht oder nicht vollständig befriedigt wurden, immer noch gegen denselben geltend machen, ohne dass ihnen die Einrede der Verjährung jemals entgegengesetzt werden kann. Die Frage, ob dies auch für Forderungen gelte, deren Eingabe im Concurse versäumt wurde, muss nach allgemeinen Grundsätzen in bejahendem Sinne entschieden werden. Durch die Nichteingabe erlöscht nämlich nicht die Obligation als solche, sondern nur das Recht des *creditor*, deren *solutio* aus dem gegenwärtig vorhandenen Vermögen des Cridars, d. h. aus der Concursmasse zu verlangen; gegenüber dem später erworbenen Vermögen aber bleibt auch diese letztere Befugniss vollkommen zu Recht bestehen.

Ad Satz. IV. — Der schon in der älteren Gerichtssatzung aufgenommene Grundsatz von der Unverjährbarkeit des gestohlenen Guts wird hier wiederholt und die Rechtsnorm «*rei furtivæ nunquam præscribitur*» durch Aufzählung von Beispielen in sehr anschaulicher Weise erläutert. Mag das gestohlene Object durch noch so viele und vollkommen gutgläubige Hände gegangen sein, der rechtmässige Eigenthümer kann dasselbe von jedem Dritten zurückverlangen, ohne dass er zu irgend einem Ersatze von allfälligem Schaden dem letzteren gegenüber verpflichtet oder an irgend eine Frist gebunden wäre.

Ad Satz. V. — Diese Satzung, welche den Schluss der Bestimmungen über die Verjährung dieses Rechtsbuches enthält, ist zugleich die wichtigste von allen zusammen. Durch sie wird nämlich in Betreff der erwerbenden Verjährung die noch in der unmittelbar vorhergehenden Gesetzessammlung wenn auch etwas modifizirt geltende Theorie der germanischen Gewerde gänzlich beseitigt und an deren Stelle die rein römische Lehre von der aus der *usucapio* hervorgegangenen *præscriptio longi temporis* gesetzt. Beiläufig mag hier bemerkt werden, dass die sog. *præscriptio longissimi temporis*, obwohl in der Praxis des 16. Jahrhunderts Spuren davon vorkommen, selbst in dieser auf römischer Grundlage basirten Gerichtssatzung von 1615 keinen Eingang gefunden hat. Indem die vorliegende Satzung von den Erfordernissen der erwerbenden Verjährung spricht, hält sie sich, wenn auch nicht der Reihenfolge, so doch dem Inhalte nach an den bekannten Schulvers über die Justinianische Verjährungslehre: «*res habilis, titulus, fides, possessio, tempus.*» — Das erste Erforderniss, welches hier genannt wird, ist der gute Glaube, *bona fides*, welcher als ein «gut gewüssen» bezeichnet wird. Dieses gute Gewissen besteht, wie a. a. O. ganz richtig nach röm. Theorie definirt wird, nicht allein in der Meinung, dass man selbst das betreffende Object auf rechtmässige Weise erworben habe, sondern sie erstreckt sich auch auf den rechtmässigen Erwerb desjenigen, von welchem einem die Sache zugestellt wurde, d. h. die *bona fides* besteht in der Ueberzeugung, dass der *auctor* wahrer und rechtmässiger Eigenthümer sei. (Vgl. v. Vangerow Pandekten § 321. Arndts § 160 und die dort citirten Werke anderer Schriftsteller.) Als zweites Erforderniss wird der rechtmässige Titel aufgestellt, ohne dass für denselben eine genügende Definition gegeben wäre, sondern das Gesetz begnügt sich mit der Aufzählung der wichtigsten Beispiele derjenigen Rechtsgeschäfte, welche unter Umständen allerdings für den Erwerber einen Titel im Sinne des röm. Rechts wie des vorliegenden Gesetzbuches begründen können. Unter Titel verstehen wir nämlich einen Rechtsgrund, welcher an und für sich, d. h. *in abstracto* geeignet ist, Eigenthum zu übertragen und dessen Merkmale im einzelnen Falle zweitens so beschaffen sind, dass sie bei dem Erwerber die Ueberzeugung begründen müssen, dass er nun wirklich *in concreto* Eigenthum erworben habe. Der Titel muss demnach zugleich *justus* und *verus* und ferner überdies *purus* sein, d. h. es darf das betreffende Geschäft nicht unter dem Einflusse einer suspensiven Bedingung stehen. Die Existenz einer resolutiven Bedingung hindert das Zustandekommen der Verjährung an und für sich nicht, nur fällt das bereits erworbene Eigenthum, sobald sie eintritt, *ipso jure* vom Erwerber ab und wieder an seinen *auctor* zurück; es bildet dies einen der Fälle des sog. *dominium revocabile*. Als drittes Requisit der Verjährung wird genannt die «*zustellung und inrumung der Besitzung*», d. h. der *possessio*; und beigefügt: «*das nämlich das Gut ingeantwortet vnd nit mit gwalt ingenommen sye*». Der Sinn dieser ganzen Stelle ist offenbar der, dass zur Usucapion die *traditio* des Objectes verlangt wird und dass dieselbe auf einer *justa causa* beruhen muss, d. h. dass die der Uebertragung resp. Erwerbung des Besitzes zu Grunde liegende Absicht an und für sich betrachtet eine rechtlich statthafte sei. Wie dabei sonst die *traditio* im einzelnen

Falle beschaffen sei, ist gleichgültig; es kann dieselbe bei der *usucapio* auf so viel verschiedene Art vorkommen, als überhaupt ein derivativer Besitz erworben werden kann, wenn nur überhaupt die beiden Erfordernisse des Besitzes *animus et corpus* im Momente des Erwerbes zusammentreffen. Das vierte zur *usucapio* nothwendige Erforderniss ist ein negatives und besteht darin, dass die Verjährung des betreffenden Objectes nicht durch eine besondere gesetzliche Bestimmung verboten sei. Unsere Gerichtssatzung kennt, wie das römische Recht, zwei Arten von Ausnahmen, welche in den vorhergehenden Satzungen im Einzelnen behandelt wurden, nämlich Ausnahmen *propter privilegium domini* und Ausnahmen *propter vitium rei.* Zu der ersteren Art gehören nach der Gerichtssatzung von 1615 die Forderungen des Feudalherrn, d. h. Zehnten, Bodenzinse u. s. w.; ferner Pupillarforderungen und Forderungen der Gläubiger eines Concursiten; zu der zweiten Art das gestohlene Gut, so lange, bis es wieder in die Hände des rechtmässigen Eigenthümers zurückgelangt und damit das *vitium* purgirt ist. Als fünftes und letztes Requisit nennt unser Rechtsbuch die «*beharrliche Besitzung*», d. h. den ununterbrochen fortlaufenden Besitz während der ganzen zehnjährigen Verjährungsfrist (*tempus*). Ob, wie nach römischem Rechte, auch eine blosse *dejectio* zur Unterbrechung des Besitzes unter Umständen genügen kann, d. h. dann, wenn der Dejicirte wirklich im concreten Falle das Bewusstsein der physischen Herrschaft über das Object verloren hat, bezweifeln wir indessen nach dem Wortlaute «*mit Recht*» unseres Gesetzes. Vielmehr muss auch hier, wie früher bei der Schuldverjährung, die Unterbrechung *usurpatio* durch einen besonderen gerichtlichen Akt qualifizirt sein, d. h. der Besitz muss auf dem Klagewege, sei es durch ein blosses possessorisches Interdikt, sei es mittelst der *actio publiciana* oder der *rei vindicatio*, von einem Dritten angesprochen und diesem durch die Gerichtsbehörde zuerkannt worden sein.

CAP. VII.

Die Praxis von der Zeit der zweiten bis zur dritten bernischen Gerichtssatzung (1615—1761) und deren Beurtheilung durch die spätere Jurisprudenz.

Ueber die Praxis der früheren Jahrhunderte herrschte unter den bernischen Rechtsgelehrten wenig oder gar kein Streit, indem bis auf die neueste Zeit noch dafür gehalten wurde, dass bis zum Jahre 1615 ausschliesslich germanische Grundsätze massgebend waren,

Wir haben weiter oben durch eine Anzahl von Urtheilen nachgewiesen, dass diese Ansicht auf Irrthum und Unkenntniss der Quellen beruht, und dass vielmehr die von *Leuenberger* geäusserte Behauptung, dass sich römische Einflüsse bis in's 15. Jahrhundert zurück nachweisen lassen, die richtige ist, und dass dieselbe sowohl durch die von ihm citirten als durch eine Menge anderer Sprüche bestätigt und festgestellt wird. Eine ebenso unrichtige Ansicht wie die vorerwähnte wurde über die in der Praxis nach der Zeit der zweiten Gerichtssatzung herrschenden Grundsätze um die Mitte des vorigen Jahrhunderts durch den damaligen Professor *Sigmund Ludwig Lerber* in die bernische Rechtswissenschaft eingeführt. Derselbe behauptet in seiner am 27. Mai 1748 in Bern gehaltenen und später im Druck herausgegebenen Antrittsvorlesung «*de fontibus juris patrii*», die unpassende Einführung der römischen Verjährungsrequisite der *bona fides* und des *justus titulus* in das bernische Gesetzbuch von 1615 sei von der Praxis sofort zurückgewiesen worden und habe mithin in der Rechtsprechung der Gerichte keinen Boden gefunden. Er spricht sich nämlich a. a. O. pag. 44 und 45 über die historische Entwicklung der Verjährungslehre in folgender Weise aus:

«De præscriptione ita tenendum est: Præscriptio antiquissimæ est originis: ut ex Leg. Burgund. Tit. 79 constat. Sed cum Germani plerumque XXX annorum possessionem. requirerent nec justus Titulus nec Bona Fides necessaria videbantur: quod et ipsi Burgundiones tenuerunt. Apud nos Præscriptio olim annalis erat: ex Aurea Bulla: Art. cit. Gwerde: Dein Decennalis facta est: durch die Alte Statt-Satzung Tit. Gwerde: fol. 85 nullo rerum mobilium vel immobilium discrimine, nec tum adhuc, ex more antiquo, vel *bonæ fidei* vel *justi Tituli* Lex meminerat. Mox tamen Auctor der Neuen Statt-Satz. Tit. von Verjärung: rubr. Was die Verjärung erfordere: fol. 114 adjecit Quinque illa Præscriptionis Requisita, quæ vulgo ad Tit. Instit. Justin. de usucapionibus enarrari solent: et hæc Lacinia Juris Romani Juri nostro tam inconsulto adsuta est, ut quæ ita scripta sunt, merito pro non scriptis habeantur. *Hanc enim doctrinam non modo Fori usus statim rejecit:* Sed ipse Legislator manifesto repugnat qui paulo ante præter possessionem legitimi temporis omnino nihil desiderabat: Neue Statt-Satzung: Tit. Von Verjärung; rubr. Von Verjärung liegender Güteren, Rechtsamen und Gerechtigkeiten; et rursus rubr. Von Verjärung Zinsbarer und Unzinsbarer, verschriebner und unschriebner Schulden: fol. 112. Quæ eadem Lex dum inter Usucapionem et Præscriptionem, bona mobilia et immobilia res corporales et incorporales et quæ alia Tit. Instit. de Usucapionibus a D. D. traduntur discrimina, non distinguit, claré innuit, Majores nostros, cum hæc primitus constituerent, Usucapionem Romanam non cogitasse: Cum vero longe post operâ Dmni. Steckii Jus Romanum, Præscriptionis nostræ fines, turbare moliretur, peregrinas statim Leges Patrii mores repudiarunt.»

Aus der ganzen hier aus der Schrift des Professors Lerber citirten Stelle sieht man deutlich dessen entschiedene Abneigung gegen das römische Recht und ein gewisses Vorurtheil, welches auch da bezüglich der Einführung des römischen Rechts in die Gesetzgebung Schwierigkeiten sucht, wo in Wirklichkeit keine solchen vorhanden sind. Ueber die wichtigste der vom Verfasser an dieser Stelle gemachten Behauptungen, dass nämlich

der Gerichtsgebrauch die römischen Requisite von Anfang an zurückgewiesen und auf dieselben keine Rücksicht genommen habe, werden wir uns später in detaillirter Weise aussprechen und wenden uns daher vorerst nur gegen diejenigen Gründe, welche der Verfasser aus dem Gesetze selbst gegen dessen Bestimmungen über die Verjährungslehre herzuleiten sucht. In erster Linie wird von Lerber angeführt, es bestehe ein Widerspruch zwischen der 1. und der 5. Satzung dieses Titels, indem Satzung 1 zur erwerbenden Verjährung einfach den ruhigen und unangesprochenen Besitz während 10 Jahren, die Satzung 5 aber ausserdem den *guten Glauben* und *rechtmässigen* Titel als Requisit verlange. In Wirklichkeit besteht aber ein solcher Widerspruch zwischen den genannten Satzungen keineswegs, d. h. ihr Verhältniss ist kein contradictorisches, sondern vielmehr ein declaratorisches resp. suppletorisches. Während die erstere Stelle als allgemeines Requisit der Usucapion in Uebereinstimmung mit dem früheren Gesetzbuche den zehnjährigen ruhigen Besitz nennt, wird in der letzten Satzung dieses Titels dieser Besitz näher erläutert und seine speciellen Eigenschaften hervorgehoben, wobei allerdings der Uebersichtlichkeit halber das bereits im Eingange des Titels erwähnte Merkmal der Ununterbrochenheit nochmals wiederholt wird. Die Satzung 5 sagt also m. a. W., dass der Verjährungsbesitz ein qualificirter sein müsse, und zwar bedürfe er nicht allein der bereits durch das ältere Recht verlangten Qualität der ruhigen Innehabung, sondern diese ruhige Innehabung müsse ausserdem sich stützen auf den guten Glauben des Besitzers, d. h. auf dessen Ueberzeugung, dass sein Vorgänger wahrer Eigenthümer gewesen sei, und ferner auf einen rechtmässigen Titel, das heisst auf einen Rechtsgrund, der, weil an und für sich zur Eigenthumsübertragung geeignet, bei dem gutgläubigen Besitzer die Ueberzeugung erwecken konnte, dass nunmehr das Eigenthumsrecht von seinem *auctor* infolge des *in concreto* abgeschlossenen Rechtsgeschäftes wirklich auf seine Person übergegangen resp. von ihm erworben sei. Unrichtig ist ferner, wenn Professor Lerber behauptet, der Gesetzgeber habe die Unterschiede des römischen Rechts zwischen den verschiedenen Arten von Verjährung gänzlich fallen gelassen, oder ihnen vielmehr keinen Platz im bernischen Rechte eingeräumt. Einzig die Differenz in der Frist für die erwerbende Verjährung von Mobilien und Immobilien, welche Justinian auf 3 resp. 10 Jahre festgesetzt hatte, wurde nicht aufgenommen, sondern an der zehnjährigen Frist, welche sowohl dem älteren bernischen Rechte als der prätorischen *longi temporis præscriptio* entsprach, für alle Fälle festgehalten, eine Massregel, welche die Zweckmässigkeit gebot, ohne die juristische Natur des Verjährungsinstitutes auch nur im Mindesten nach dieser oder jener Seite hin zu afficiren. Vollständig unwahr ist ferner die Behauptung, es sei der im römischen Rechte gemachte Unterschied zwischen der Verjährung von *res corporales et incorporales*, d. h. zwischen den Merkmalen der erwerbenden und der erlöschenden Verjährung in die Gerichtssatzung nicht aufgenommen worden. Vielmehr findet sich der Unterschied von *præscriptio-acquisitiva et extinctiva* des römischen Rechts in dieser Gerichtssatzung zum ersten Male in das bernische Recht in klarer und prägnanter Weise wenn auch nicht in der Benennung, so doch dem Wesen nach eingeführt.

Die erwerbende Verjährung der Satzung (1 und 5) bezieht sich ausschliesslich auf dingliche Rechte und begründet volles civiles Eigenthum; die erlöschende Verjährung der Satzung 2 bezieht sich ausschliesslich auf persönliche, d. h. Forderungsrechte; sie begründet für Niemanden einen positiven Erwerb, wohl aber kann sie der Schuldner als peremptorische Einrede gegen die Klage seines Gläubigers vorbringen und damit denselben definitiv an der Geltendmachung seiner ursprünglichen Forderung verhindern, welche dadurch zum Erlöschen gebracht wird.

Wichtiger als diese Einwendungen Lerber's ist seine Behauptung, dass die römische Verjährungslehre der Gerichtssatzung von 1615 von der Praxis der Gerichte niemals berücksichtigt worden sei, eine Behauptung, welche ihm spätere Rechtslehrer, wie z. B. Schnell Bern. Civilrecht pag. 236, ohne selbstständige Prüfung der Quellen nachgeschrieben haben, während Walther in der Vorrede pag. XLVI zu seiner Geschichte des Bernerischen Stadtrechts die Aufnahme der «fünf spitzfündigen Anhänge des römischen Rechtes» zwar entschieden tadelt, aber deren Einfluss auf die Praxis nicht verneint, sondern vielmehr constatirt; er sagt nämlich, die Aufnahme dieser Requisite hätte einen neuen vorhin unbekannten Stoff zu Verwirrungund Prozessen gegeben. — Was Professor Dr. Leuenberger betrifft, so schloss sich derselbe in seinen Vorlesungen über das bernische Privatrecht noch der Ansicht Lerber's an. Später jedoch sah er auf Grund selbstständiger Quellenforschung deren Unrichtigkeit ein und widerlegte die zu seiner Zeit noch herrschende Meinung durch die genaue Angabe mehrerer das Gegentheil beweisender Urtheile in den Spruchbüchern der Stadt Bern. Vergl. dessen nachgelassenes und von seinem Bruder, Hrn. Oberrichter Leuenberger, herausgegebenes Werk: «Studien über bernische Rechtsgeschichte.» Bern 1873. pag. 276. —

Allein abgesehen von den a. a. O. citirten, sowie noch mehreren andern Urtheilen, welche die praktische Anwendung der römischen Grundsätze ausser Zweifel stellen, sprechen gegen die Behauptung Lerber's noch folgende wichtige Gründe, die wir ihrer speciellen Bedeutung wegen hier ebenfalls mit kurzen Worten erwähnen wollen. In erster Linie ist hier zu nennen das älteste gedruckte Lehrbuch des bernischen Rechts, welches unter dem Namen «*Substantzlicher Underricht von Gerichts- und Rechtssachen*» von *Samuel Mutach*, Landvogt zu Trachselwald, im Jahre 1709 herausgegeben und (bei Daniel Tschiffeli) in Bern gedruckt wurde. Dieses Werk gibt die Verjährungslehre mit kurzen Erläuterungen wörtlich nach der Gerichtssatzung von 1615, ohne einer abweichenden Praxis auch nur mit einem Worte Erwähnung zu thun. Erwägt man aber, dass Mutach als Landvogt zugleich unterinstanzlicher Richter war und als solcher sowohl mit Herkommen als mit geschriebenem Recht bestens vertraut sein konnte, so wäre es im höchsten Grade auffallend, wenn ihm eine dem geschriebenen Recht direkt entgegengesetzte Praxis entgangen wäre, oder er derselben in seiner Schrift, pag. 51—53, mit keinem Worte Erwähnung gethan hätte. Ferner äussert sich, wie wir bereits weiter oben gesehen haben, der grimmige Feind des römischen Rechts, Professor Walther, dahin, «es sei durch diese Neuerung Stoff zu Verwirrung und

zu neuen Prozessen gegeben worden.» Wenn aber auf Grund dieser römischen Theorie Prozesse entstanden sind, so kann dies doch nicht so ausgelegt werden, als habe die Praxis dieselbe nicht gekannt.

Einen weitern Beweis für die Richtigkeit unserer Ansicht liefern uns zwei im Besitze des Hrn. Professor Dr. König in Bern befindliche werthvolle handschriftliche Commentare zu der Gerichtssatzung von 1615. Diese Commentare, welche den Schriftzügen und einzelnen Anmerkungen nach dem Ende des 17. resp. dem Anfange des 18. Jahrhunderts anzugehören scheinen, lassen nicht allein keinen Zweifel darüber, dass die allgemeine Rechtsanschauung die Verjährungslehre des genannten Rechtsbuches als vollkommen gültig betrachtet habe, sondern diese Lehre wird in den Commentaren in direktem Anschluss an das gemeine römische Recht weiter entwickelt und mittelst ausdehnender Interpretation und Berücksichtigung von Analogien auf Fälle angewendet, welche das Pandektenrecht zwar speciell erwähnt, welche aber in dem Wortlaute der Gerichtssatzung durchaus nicht enthalten sind. So wird z. B. das Prinzip der *quasi possessio* bei dinglichen Rechten auch auf das bernische Recht angewandt und beim Erwerbe von Servituten die zehnjährige ununterbrochene Ausübung dem ruhigen Besitze bei der Eigenthumserwerbung gleichgestellt. Ebenso wird z. B. in beiden Commentaren die Frage, was unter «Landesabwesenheit» zu verstehen sei, ganz nach Pandektenrecht behandelt, wobei der eine Commentator die Abwesenheit bereits da annimmt, wenn Jemand sich aus seiner Provinz, im Sinne von «Landestheil», entfernt hat, z. B. wenn ein Stadtberner sich im Pays de Vaud befindet, während der andere Commentator als Landesabwesenheit nur den Fall gelten lässt, wenn Jemand gänzlich «ausserhalb des Gebietes Meiner Gnädigen Herren und Oberen» sich aufhält. Beide Auffassungen berufen sich auf die römische Theorie, und es wird in beiden Commentaren die Fristberechnung für Landesabwesende rein römisch behandelt. Der Unterschied besteht nur darin, dass der eine Ausleger sich ganz an den Wortlaut der Digesten hält und in strikter grammatischer Interpretation diesen Wortlaut den vaterländischen Verhältnissen anzupassen sucht, während der andere, der grossen Verschiedenheit der Territorialverhältnisse des römischen Reichs und der Stadt und Republik Bern Rechnung tragend, desshalb unter möglichster Beobachtung der einschlagenden römischen Gesetzesstellen mehr der *ratio* als dem Wortlaute derselben folgen zu müssen meint. Ferner ist in beiden Commentaren der Unterschied zwischen *præscriptio acquisitiva* resp. *usucapio* und *præscriptio extinctiva* resp. *præscriptio* im engeren Sinne mit grosser Genauigkeit unter casuistischer Anwendung von Pandektenbeispielen im Detail sowohl in civilrechtlicher als prozessualischer Beziehung durchgeführt. Auch in Betreff dieses wie aller anderen von ihm berührten Punkte ist somit die Behauptung Lerber's rein aus der Luft gegriffen. Beide Commentare, von denen wenigstens der eine bereits ein Jahrhundert nach der Promulgation der Gerichtssatzung verfasst wurde, stellen die Thatsache ausser Zweifel, dass die Reception des römischen Rechts in der Lehre von *usucapio* und *præscriptio* zu ihrer Zeit eine durchgreifende und unbestrittene war. Ausser der Normalverjährung behandelt der eine dieser Commentare

noch sämmtliche zur Zeit seiner Abfassung vorhandenen Ausnahmen, bei welchen, theils mehr dem römischen, theils mehr dem germanischen Rechte und Herkommen folgend, der Gesetzgeber eine kürzere Frist für die Verjährung in Civilrecht und Prozess festgesetzt hatte. Als solche Fälle werden a. a. O. hervorgehoben:

1) Die dreijährige Frist, welche in Tit. X, Satz. III, fol. 35 in Betreff der Lehensverwirkung festgesetzt wird. Die fragliche Stelle lautet:

Womit ein Lähenman syn Lähenschaft verwürcke.

Wann der Läheuman, in dryen Jaren ein anderen nach kein Zinß vßrichtet oder das Gut so schlächtlich in eheren vnd buw haltet das schwecherung vnd bösserung desselben zebesorgen: Alldann soll dem Lähenherren der widerzug erlaubt syn.

In Wirklichkeit befindet sich aber unser Commentator bezüglich des rechtlichen Charakters dieser Stelle im Irrthum, indem dieselbe eine lehenrechtliche Pœnalbestimmung enthält und mit der civilrechtlichen Verjährungslehre nichts zu thun hat. Sowohl im römischen wie im späteren germanischen Rechte kennen wir nur zwei Arten von civilrechtlicher Verjährung; die eine besteht in dem Erwerbe eines dinglichen Rechts auf Grundlage des Besitzes oder Quasibesitzes, die andere Art in dem Verluste eines persönlichen Klagerechtes durch den Mangel der Ausübung. Von diesen Requisiten ist hier keines vorhanden, sondern die Stelle hängt mit der Lehre vom *dominium divisum* des Lehenrechts eng zusammen und ist daher auch dem entsprechend zu interpretiren. Will man für diesen Fall eine römische Benennung haben, so mag man denselben als ein *dominium divisum revocabile* bezeichnen. Durch die *investitura* begibt sich der *dominus feudi* eines Theils seines *dominium* zu Gunsten des *vassallus*, welcher an dem Lehen ein sehr ausgedehntes *jus utendi fruendi* erhält. Dieses Lehenrecht ist aber an die Resolutivbedingung der *deterioratio vel diminutio feudi*, sowie in Verbindung damit an einen *dies ad quem* von drei Jahren geknüpft, nach dessen Eintritt der Lehensherr die Belehnung aufheben und das bisher sog. *getheilte* Eigenthum wieder in ein *volles* verwandeln kann. Sowie er das Wiederzugsrecht geltend macht, fällt das Lehen kraft gesetzlicher Bestimmung an ihn zurück, ohne dass sich ein Merkmal der *usucapio* oder *præscriptio* hier nachweisen liesse.

2) Die alte Frist von Jahr und Tag wird noch angewandt:

a. Beim Zugrecht.

Fol. 31. Er soll auch das Gut, so er gezogen, selbs Jar vnd Tag inhaben vnd besitzen: denn so er es vor verschynung eines jars vnd eines tags widerumb verkauffen oder sonst von synen handen lassen wurde, so soll es dem Köuffer dem es abzogen were ob er dessen begert, widerumb umb den Pfennig, wie er es hievor erkaufft ghan werden vnd blyben.

Fol. 32. Welcher ein Kauff züchen will, der sol es thun in Jarsfrist, denn wer einiche Güter sy syend ligendt oder fahrendt, eygen oder ander güter, so er erkaufft hätte Jahr vnd Tag in gewonlicher besitzung hat, derselb sol nach verschynung eines Jahrs vnd eines Tags gar niemandts meher darumb zeantworten haben, der Ansprecher möge dann bewähren, das er hiezwüschen nit in dem Land anheimsch gsin sye.

Diese beiden Bestimmungen schliessen sich direkt an die analoge Stelle der früheren Gerichtssatzung an und geben daher zu keinen besondern Bemerkungen mehr Anlass. Es ist hier einfach ein germanisches Institut in das neue Gesetzbuch herübergenommen, und da es in dessen römisches System nicht passte, für dasselbe die germanische Behandlung beibehalten worden.

b. Bei den sog. Sprüchen.

Fol. 42. Welcher in einem Spruch vmb den halben theil oder meher getroffen vnd danenhar (als obstadt) das Recht ze gebruchen vnd den Spruch mit Recht zuentkrefftigen verwilligung vßgebracht, der soll dannethin in Jars frist nechst nach angenomnem Spruch das Recht antretten vnd in der zyt den bemelten Spruch Rechtlich vfflösen, thäte er aber das jnnert gedachtem Jar nit, so soll er dafürhin söllichem Spruch zugeläben schuldig syn: Es sye denn sach, das der getroffne in bemelter zyt nit im Landt gsin were, dessen er dann billich geniessen soll, als vil recht ist Were es auch sach das glychwol in bemelter Jarsfrist einer nit finden könte, das er obgehörter massen getroffen were vnnd aber jnnert zächen Jaren nechst nach gelegtem Spruch ihme oder synen Erben glaubwürdige Schrifften vnd gwarsamen, deren im Spruch nützit gedacht were in dhend fiellendt daruß sy erlernen möchtendt das sy in angebüten Spruch vmb den halben theil oder meher getroffen worden: im selbigen fahl ist ihnen zugelassen gesagten Spruch mit Recht krafftloß zemachen, so ferr das sy das Recht vor ablauff bemelter zächen Jaren antrettind vnnd jhnen zu vorderst durch vnseren Schuldtheiß vnnd Raht das Recht zebruchen erlaupt sye als obstadt. Wo sy aber vor vßgang gedachter zächen jaren das Recht nit anheben oder angeregte Schrifften vnd gwarsammen erst nach den zächen Jahren vberkommen wurden: So soll es gentzlichen by dem Spruch verblyben vnd die getroffnen denselben vffzelösen kein Recht meher haben.

Wittwen vnd Weysen aber, so bevogtet waren, anlangende haben wir gesetzt, das es jhrenthalb by obgeschribner Satzung verblyben sölle, also vnd der gstalt, wann ein Vogt sollichen Spruch, darinn er säche, das syne Vogtsvertruwten vmb den halben theil oder meher getroffen jnnert Jarsfrist nach angenomnem Spruch vffzelösen sich mit Recht nit vnderfachen wurde (:fahls Obman vnnd Schirmvögt oder der bevogteten Gesipte jhme sölliches gerhaten hettend, wie dann jeder Vogt jhres rhats hierüber pflägen soll:) das es alsdann by gemachtem Spruch verblyben vnd der Vogt synen Vogts anbefolchnen harumb bscheid vnd antwort geben sölle: Es sye dann sach das der Vogt in bemelter zyt nit im Landt gsin were, deß soll er dann billich geniessen.

Vnd wann glychwol in besagtem Jar der Vogt söllichen Spruch nit vfflösen wurde, villicht vß der vrsach daß er nit gespüren können, das syne Vogts vertruwten vmb den halben theil oder meher darinn getroffen vnd aber jhme innert zächen Jaren nechst nach gelegtem Spruch glaubwürdige Schrifften vnd gwarsammen deren im Spruch kein meldung beschechen indehendigt wurdend, daruß ihm beschine, das syne Vogts anbefolchnen obgehörter gstalt getroffen werend oder er verneme das derglychen gwarsammen hinder ander Lüthen lägendt: in söllichem fahl soll der Vogt (wann Obmann vnnd Schirmvögt oder der bevogteten Fründt es ihme rietend) den Spruch mit Recht krafftlos machen auch den angeregten gwarsammen nach werben, so ferr daß er das ein vnd ander vor vßgang der bemelten zächen Jaren fürnemmen. Wo er aber innert diser zyt das ein oder ander vß fahrlässigkeit vnd fürsetzlicher wyß nit fürnemmen wurde: so soll es by gemachtem Spruch beruwen vnd der Vogt schuldig syn synen Vogtsvertruwten allen Schaden, so ihnen hardurch zustan möchte, zuersetzen.

Were es auch sach das der Vogt vß raht obstadt bemelten gwarsammen jnnert obbestimpter zyt nachsetzen auch die vor verfliessung selbiger zyt vßbringen wurde, wann dann der Vogt vß rath obluth vor vßgang der offtgesagten zächen Jaren den Spruch vffzelösen Rechtlichen sind vnderwunde: So ist der Vogt ledig: liesse er aber die bemelte zyt zu end fliessen ohne das er entzwüschen von vfflösung wegen deß Spruchs einiche Rechtsfertigung anfienge so soll er deß entgelten als obstadt.

Wann auch der Vogt jnnert obgesetzter zyt die angebüten gwarsammen nit vßbringen möchte, vngeacht angewenten flysses: so soll er ebenmässig ledig syn vnd soll dem Spruch alsdann gläpt werden.

Glycher gstalten, wann Obman vnd Schirmvögt oder auch der bevogteten Verwante dem Vogt nit rahten wurden daß er den Spruch mit Recht entkrefftigen oder angeregten gwarsammen nachstellen sölte, so ist der Vogt auch ledig.

In disem aber allem ist zu merken das keinem Vogt einichen Spruch mit Recht vffzelössen zugelassen syn soll, er habe dann zuvor dessen von unserem Schuldtheissen vnd Raht erlauptnuß als hieoben erlüteret.

Vnd wann glych wol ein Vogt etwas obgehörter massen versumpte oder verliederlichte so ist darum synen Vogt befolchnen (wann die jnnert offtangezogner zyt zu ihren Jaren und Tagen kämendt) nit verpoten, sonder zugelassen, ein söllichen Spruch darinn sy umb den halben theil oder meher getroffen vnnd dasselb durch voranzogne Schrifften kundtbar wurde, oblüterter gstalt mit Recht krafftloß zemachen, so ferr das sy dem Rechten vor ablauff der anzognen zächen Jaren ein anfang gebindt.

Vnd soll diß also, wie obstadt gehalten werden, es sye das der Spruch vor der Vormundschafft durch den verstorbnen Vatter oder nach desselben ablyben in werender Vormundtschafft durch den Vogt angnommen worden.

Diese Satzung ist desshalb interessant, weil sie die Verjährung auf ein Institut anwendet, welches dem älteren Rechte allgemein bekannt war, in der neuern Zeit dagegen

vollständig verschwunden ist, nämlich die Auflösung eines Rechtsgeschäftes auf Grund von *læsio enormis l. 2. C. de rescindenda venditione.* 4. 44. — Der Gedanke des soeben citirten Gesetzes, welches sich ausschliesslich auf den Verkauf einer Immobilie bezieht, wurde in der Praxis des gemeinen Rechtes so weit ausgedehnt, dass bei jedem zweiseitigen onerosen Geschäfte derjenige Theil, welcher um mehr als die Hälfte des Werthes des Streitgegenstandes lädirt war, mit der sog. *condictio ex lege 2. C. de resc. vend.* die Aufhebung des Geschäftes und Herstellung des früheren Zustandes verlangen konnte. Dieses Prinzip hat nun die vorliegende Satzung Fol. 42 auch auf das bernische Recht angewendet unter Anbringung einiger durch die übrigen Rechtsgrundsätze der Gerichtssatzung gebotenen Modifikationen. — Wer sich nämlich durch einen «Spruch» (ein von ihm gegebenes Versprechen) um mehr als die Hälfte verletzt glaubt, kann innert Jahresfrist das Recht gegen denselben antreten und ihn gerichtlich auflösen lassen, wobei als Entschuldigungsgrund für eine allfällige Säumniss nur die Landesabwesenheit genannt wird. Eigenthümlich ist die im bernischen Gesetzbuch von 1615 dem *ultra dimidiam partem* Lädirten gegebene fernere Frist von zehn Jahren für den Fall, dass er erst nach Ablauf der einjährigen Verjährungszeit auf Grund glaubwürdiger Urkunden und Zeugnisse, deren im Spruche selbst nicht gedacht wird, zur Kenntniss seiner Verletzung gelangt. Nur bedarf der Condicirende im letzteren Falle zur Aufhebung des gerichtlichen Verfahrens einer besonderen vorher von ihm einzuholenden Erlaubniss von Schultheiss und Rath der Stadt Bern, denen er offenbar seine Gründe vorher wenigstens bescheinigen muss. Die gleichen Rechte wie den Verletzten selbst werden auch deren Vormündern eingeräumt, auf deren Seite sie den Charakter einer *Pflicht* annehmen, für deren Erfüllung sowohl dem Vogt selbst als dessen unmittelbarer Aufsichtsbehörde die Verantwortlichkeit gegenüber dem Pupillen obliegt, welcher im Falle einer Versäumniss den Regress gegen den culposen Vormund oder die culpose Vormundschaftsbehörde nehmen kann. Dieses Verhältniss des Vogtes wird in der vorliegenden Satzung mit grosser Breite auseinandergesetzt, ohne dass sich indessen daraus neue, nicht schon im Vormundschaftsrechte an und für sich enthaltene Prinzipien folgern liessen.

c. Zu Schatzung wann auf eineß Maur gebauwen wird.

Fol. 108. Item wer in vnser Statt buwt, der soll jnnert dem nechsten Jahr, nachdem er den Buw vollbracht hat, die Buwherren vnd Schetzer berüffen, die Muwr besichtigen vnd schetzen lassen, vnd Schatzung oder Stüwr forderen: Welcher aber jnnerthalb Jahresfrist, sömlichs nit thäte demselben soll dafürhin syn Nachbur nit verbunden syn einiche Schatzung zegeben vnnd söllend auch die Buwherren vnnd Schetzer nach verschynung deß Jahrs vber denselben Buw kein gwalt mehr haben.

Diese Verfügung bezieht sich auf die Beitragspflicht des Eigenthümers eines anstossenden Hauses zu Gunsten der Errichtung solider Scheidemauern zwischen den Häusern der Stadt. Die Satz. VII, Tit. I, Theil II der G. S. bestimmt nämlich, dass derjenige,

welcher zwischen seinem und des Nachbars Hause eine Scheidemauer von gesetzlicher Dicke errichten lässt, das Recht hat, von seinem Anstösser einen bestimmten Beitrag (Schatzung) an die Kosten dieses Baues zu verlangen. Dieses Recht nun, dessen Grund offenbar im baupolizeilichen Interesse, sowie in der durch solche Vorrichtungen bewirkten Verhütung von Feuersgefahr liegt, soll als eine Beschränkung der Freiheit des Nachbars unter keinen Umständen auf chikanöse Weise benutzt werden, und es ist desshalb seine Geltendmachung an die kurze einjährige Verjährungsfrist geknüpft. —

d. Jn Ausklägt. (Executionssentenz.)

Fol. 147. Wann der Fürgeforderet dem Kleger am dritten Grichtstag oder noch an dem Tag so der Kleger die Ußklegt nemmen wil oder ob dem Kleger Gastgricht erlaubt were deß ersten anderen oder dritten Grichtstags antwortet, vnd dannen demselben durch den Richter gebotten wirt gegäbner Urtheil statt zethun: So mag der Kleger wann der Antworter der Urtheil desselben Tags nit gelebt am nechsten Grichtstag darnach vff das Bott klagen vnd also dry Grichtstag einanderen nach vff Botte klagen: Wann er dann noch nit vernügt ist, so mag er darnach wann er wil innerthalb einem Jahr für Gricht kommen ein Urkundt oder vßklegt vmb syn erfolget Recht begeren vnd in aller Form vnd gstalt fürhin handlen wie hievor der Vßklegten halb erlütteret ist.

Die vorliegende Ausnahme von der ordentlichen Verjährungsfrist bezieht sich auf die Zeit, innerhalb welcher der Kläger im ordentlichen und summarischen (gastgrichtlichen) Prozesse nach ergangenem Urtheile eine sog. «Vssklegt», d. h. einen Vollziehungsbefehl verlangen konnte. Wenn nämlich der Beklagte aus irgend einem Grunde verurtheilt wurde, dem Urtheile aber nicht Folge leistete, so musste ihn der Kläger an drei aufeinanderfolgenden Gerichtstagen vorladen und ihn daselbst auffordern, dem Urtheil statt zu thun, d. h. auf Botte klagen. Blieb auch diese Massregel fruchtlos, so hatte nun der Kläger das Recht, eine Urkunde der Vssklegt innerhalb Jahresfrist nach der letzten Erscheinung, d. h. dem dritten Botte zu verlangen und auf Grund derselben sich die Execution zu sichern. Durch diese Ausklägt erlangte er nämlich das Recht, falls derselben innert weitern vierzehn Tagen nach ihrer Ausfällung nicht unbedingt Folge geleistet wurde, das Pfändungs- und Gantverfahren gegen den widerspenstigen Beklagten einzuleiten und durchzuführen. Erhielt er sogar durch das letztere noch keine vollständige Befriedigung, so konnte er nach eingeholter Bewilligung des Raths den Leib des Schuldners angreifen, d. h. zur strengsten Executionsmassregel, zur Personalhaft schreiten. Ausserdem hatte die Ausklägt den Erfolg, dass der Ausgeklagte seiner Widerspenstigkeit halber als Delinquent betrachtet wurde. Er musste desshalb neben der Befriedigung des Klägers demselben ein Pfund Pfenning als Einung (Busse) bezahlen, welche der letztere jedoch dem «Einunger», d. h. dem mit der Einkassirung der Bussen beauftragten Staatsbeamten zu Handen des Fiscus zu übergeben hatte.

e. In Vergantung eines Gutes ausstehender Zahlung wegen.

Fol. 211. — Satz. 2. Demnach wo einichem von eines verkaufften ligenden Guts wegen an versprochner Bezahlung noch etwas manglete vnd vßstendig wäre: So mag derselbig söllich verkaufft Gut (als welches jhm biß zu bezahlung des letsten Pfennings verhafft vnd verpfendt syn soll) angryffen vnd dasselb vmb syn vßstehende Bezahlung vff die Gandt thun vnd verganten lassen.

So dann der Köuffer oder der so zur selben zyt söllich Gut besitz, oder auch ein anderer so an dasselbig Ansprächig, innerthalb einem Jahr vnd Tag nach der vergandtung dem Verköuffer die verfallnen Bezahlungen sampt gebürlichem Kosten vnd Schaden auch gebürlichem Zinß fahls die verfallnen Zahlungen zu Zinß angestelt vollkommenlich erlegt: So soll der Verköuffer jhme das Gut zu synen Handen stellen vnd gefolgen lassen: Wann aber in einem Jahr vnd Tag dem Verköuffer syne vßstehnden Zahlungen, Kosten vnnd Schaden auch Zinß als obstaht von niemandt erlegt vnd abtragen wurden: So soll dannothin söllich Gut dem Verköuffer, so es vergandtet für syn eigen Gut blyben vnd der so es also lassen vergandtet werden alles das so er vormahl daran bezahlt, verlohren haben auch jhme niemandts einiche Antwort darumb zegeben wyter schuldig syn.

Diese Stelle bezieht sich auf die Rangordnung resp. die Privilegien der Gläubiger im Concurse. In erster Linie sind laut der vorgehenden Satzung privilegirt die Forderungen, welche auf Grund- und Bodenzinsrecht beruhen. Denselben folgen unmittelbar die Forderungen aus dem ausstehenden Kaufpreise eines Grundstücks, auf welchem laut Gesetz zu Gunsten des Verkäufers ein vollständiges und specielles Pfandrecht existirt. Es wird dem Verkäufer laut vorstehender Satzung gestattet, für die ausstehende Kaufrestanz das Gut besonders auf die Gant bringen und versteigern zu lassen. Wenn nun der ursprüngliche Käufer oder ein dritter Besitzer des Guts oder eine andere Person, welche dasselbe für sich anspricht, das Gut zu ihren Handen ziehen will, so hat sie dem Gläubiger, welcher es auf die Gant brachte, vom Zeitpunkt der letzteren an gerechnet *innerhalb Jahresfrist* den vollständigen Kaufpreis nebst allfälligem Zins, Kosten und Schaden abzutragen, worauf der letztere dann allerdings zur Ueberlassung des Gutes an den Betreffenden verpflichtet wird. Wird diese Frist versäumt, so bleibt das Gut dem Gläubiger als Eigenthum und der Gantschuldner hat alle seine Rechte an demselben verloren; er kann nicht einmal den Theil des Kaufpreises, welchen er bereits bezahlt hat, mit einer *condictio ob rem* zurückfordern. Der Gläubiger hat wie ein Usucapionsbesitzer das volle Eigenthum an der Immobilie erworben und kann von nun an jeden Anspruch eines Dritten peremptorisch zurückweisen.

f. Bei der Absetzungsklage gegen ein Testament.

Fol. 118 a. Wer ein Testament Rechtlich absetzen wil der soll fömlichs jnner Jahresfrist nechst nach dem es durch vnseren Raht bestätiget worden, thun vnnd erstatten,

dergstalten daß er das Recht vor vßgang des Jahrs antrette: Wo er aber söllichs innert bemelter zyt zethun vnderlassen wurde: Soll da fürhin das Testament in synen krefften bestahn vnd verblyben: Vnd niemands mehr gwalt haben dasselbig mit Recht abzusetzen, es sye dann das der so es abzusetzen nach der Statt Recht erzeigen möchte, das er in gesagter zyt nit im Landt gsyn sye: so soll er dessen zugeniessen haben.

Die hier angeführte Klage entspricht am nächsten der *querela nullitatis* des römischen Rechts, indem ein einziger Mangel die Nullität des ganzen Testamentes nach sich zieht. Dagegen sind die verschiedenen Fristen, welche das römische Recht für seine Erbschaftsklagen kennt, hier nicht berücksichtigt, und die 5jährige resp. 30jährige Frist ist in eine bloss einjährige umgewandelt. — Diese Klage hat sich nach ihrer Aufnahme in die Gerichtssatzung von 1615 bis in die neueste Zeit im bernischen Civilgesetzbuche vollständig unverändert erhalten. Der Wortlaut der oben stehenden Stelle ist übrigens so klar und unzweideutig, dass sie einer besondern Interpretation nicht bedarf. —

3) Eine Frist von 6 Monaten bei der Klage aus Scheltworten.

Fol. 169. Wann die Scheltwort vndermundts zugredt wurdend: So soll der Gescholtne den Ehrverletzer innert sechs Monaten nechst nach dem die Wort ergangen mit Recht fürnemmen: Wurdend sy aber dem Ehrverletzten hinderrucks vßgeschlagen: So soll er den Ehrabschnyder in den nechsten sechs Monaten nach dem die Scheltwort dem verletzten kundt than worden, Rechtlich ersuchen, wo er aber sömlichs in dem einen oder anderen fahl zuerstatten vnderlassen wurde: So soll fürterhin nach verfliessung der sechs Monaten in gstalten obstadt dem Gescholtnen vmb angeregte Scheltwort kein Recht mehr gehalten werden, es sye dann das der Gescholtne in obbestimpter zyt nit im Landt gsin wäre so soll er dessen geniessen so vil recht ist.

Wie im gemeinen Rechte bildet auch hier die Injurienklage ein Mittelding zwischen einer Civil- und einer Deliktsklage, deren Geltendmachung an eine verhältnissmässig kurze Frist geknüpft ist. Die letztere beginnt, wenn die Scheltworte in Gegenwart des Gescholtenen (Ehrverletzung) ausgestossen wurden, im Momente des Delikts; wurden sie hinter dem Rücken des Betreffenden (Abschneiden der Ehre) ausgestossen, so fing sie erst im Momente zu laufen an, in welchem er Kenntniss von der Verletzung hatte. In beiden Fällen war nach Verlauf von sechs Monaten die Anbringung der Klage unzulässig, und als Entschuldigungsgrund konnte nur die Landesabwesenheit geltend gemacht werden.

4) Eine Frist von 3 Monaten beim Wiederlosungsrecht.

a) Fol. 203 b. **Wo jemands einich ligend Gut, es sye ein Huß, Acher, Matten, oder anders, dasselbig sye jhm glychwol mit Namen yngesetzt, oder vom Schuldner Pfandswyß**

bargschlagen, von was schulden wägen das jee syn möchte, sy syend Zinßbar oder vnzinßbar, nach verführtem Rechten angryfft vnnd vff die Gandt thut: So soll der dessen söllich Gut wäre dry Monat, oder so darvor ein Leystung=Monat verflossen, zwen Monat zil haben dasselbig mit entrichtung Hauptguts, Kosten vnd Zinses (fahls die Schuld Zinßbar) widerumb an sich zubringen vnnd ab der Gandt zu lösen: wo er aber sömliches innert bemelter zyt nit thun wurde, alldann soll dasselbig vergantet Gut dem so vff der Gandt zum meesten daruff gebotten vnwiderrüfflich heimbienen vnd verblyben.

Die *ratio* dieser Bestimmung ist im Wesentlichen die nämliche wie bei jedem Zugrechte, d. h. es soll wo möglich ein liegendes Gut in derselben Hand erhalten bleiben. Dazu kommt noch als accessorisch im vorliegenden Falle der specielle Zweck, in der Strenge des damaligen Executionsverfahrens eine gewisse Milderung zu Gunsten des Schuldners eintreten zu lassen. Wenn nämlich der Gläubiger irgend einer Forderung wegen gegen den Schuldner das Gantverfahren einleiten wollte, so musste er vorher dem letztern die sog. Leistung ankündigen, d. h. ihn zur Zahlung auffordern, wobei dem Schuldner die Frist eines Monats gewährt war, um den gläubigerischen Anspruch zu befriedigen. Erfolgte innerhalb dieser Zeit keine Bezahlung, so konnte der Gläubiger zur Pfandnahme resp. Vergantung schreiten, und er war hiebei, selbst wenn er Grundpfandgläubiger war, nicht an den verschriebenen Gegenstand gebunden, sondern er konnte unter den Eigenthumsobjekten des Schuldners beliebig wählen. Dem Schuldner stand kein Recht zu, ihm nach seinem Gefallen Pfänder auf verbindliche Weise vorzuschlagen, und der Creditor war selbst an ein Grundpfand nur dann gebunden, wenn er sich speciell verpflichtet hatte, im Falle der Säumniss des Schuldners sich nur an das ihm verschriebene Unterpfand halten zu wollen. Eine Ausnahme resp. ein Vorschlagsrecht zu Gunsten des Schuldners fand nur dann statt, wenn er dem Gläubiger als Pfand Getreide anbot; dieses musste der letztere zum mittleren Marktpreise als solches annehmen.

Ging der Gläubiger auf Grund einer Ausklägt (s. weiter oben) gegen den Schuldner vor, so fiel natürlich auch die Vergünstigung des sog. Leistungsmonates weg. Kam das Grundstück nun auf die Gant, so stand auch dem Schuldner das Recht zu, auf dasselbe zu bieten, und war sein Angebot das höchste, so wurde ihm das Gut zugeschlagen, nur musste er, bevor er dasselbe wieder an die Hand nehmen durfte, den Kaufpreis dem Gläubiger voll ausbezahlen und damit das Pfandrecht zum Erlöschen bringen. Wurde das Gut von einem Dritten ersteigert, so hatte der Schuldner resp. Pfandbesitzer immer noch das Recht, innert drei oder, wenn ein Leistungsmonat vorangegangen war, innert zwei Monaten nach der Gantsteigerung das Gut gegen Erstattung von Kapital, Zins und sämmtlichen Kosten aus der dritten Hand wieder an sich zu ziehen; versäumte er auch diese Frist, so blieb es dem Ersteigerer als unwiderrufliches Eigenthum. War der Schuldner resp. Pfandbesitzer selbst Meistbietender, so stund ihm die nämliche Frist gegenüber seinem direkten Gläubiger zu, um durch Bezahlung der gebotenen Summe das Gut wieder einzulösen;

fand aber hier eine Säumniss statt, so liess sich nunmehr der Gläubiger dasselbe sammt der Nutzung durch gerichtliches Urtheil zum Eigenthum zuschlagen, und ihm gegenüber war jede Verfügung, welche der Schuldner inzwischen zu Gunsten Dritter über dasselbe getroffen hatte, kraftlos. Das Grundstück blieb sein unwiderrufliches Eigenthum.

α. (Im Commentar nicht erwähnt.) Fol. 203 b. Aber bewegliche Stück vnd Güter söllend nit lenger vff der Gandt blyben vnnd stahn dann vierzächen Tag lang, darzwüschen soll der Schuldner die widerlosung daruff haben.

Doch was Roß Rinder vnd allerley ander Vych betrifft soll man von vermydung wegen Kostens so vff den Schuldner gahn wurde, wann man sy am Wirth stahn liesse dieselben ab der Gandt zelösen nit lenger zit haben dann den Tag an welchem sy vßgerüfft werdend. —

Analog findet eine Anwendung dieses Rechts der Wiederlosung auch bei Beweglichkeiten statt, jedoch wird wegen Wegfall der Gründe, welche beim Grundeigenthum vorzugsweise für dessen Erhaltung in der nämlichen Hand sprechen, hier die nützliche Frist angemessen verkürzt, nämlich bei Mobilien im Allgemeinen auf 14 Tage; bei den sog. *fressenden* Pfändern muss ihres besondern Charakters wegen die Wiederlosung sogar schon am nämlichen Tage, an welchem der Ausruf bei der Steigerung stattfand, verlangt werden.

b. Fol. 204 a. Wann dem Glöubiger mit Vrtheil vnd Recht verwilliget ist, einich ligend Gut, es sye ein Acher, Matten, Holtz, Räben oder anders vff die Gandt zethun vnd vergandten zulassen: So soll der Glöubiger alsbald er söllich Gut vff die Gandt than dessen also yngesetzt syn, daß er die Nutzung desselben samlen vnd darab nemmen mag, so ferr daß er sy in Vnparthyesche Händ verschaffe: Wann er sömlichs erstattet, so soll er der dryen Monaten oder so der Leystung Monat schon darvor verflossen der zweyen Monaten vßwarten: kompt darzwüschen der jenig, so das Stuck vormalen besessen vnd lößt es widerumb an sich: So soll ihm dasselbig sampt angeregter Nutzung widerumb zufallen vnd heymdienen: lößt er es aber jnnert gesagter zyt nit: So soll ihm der Glöubiger dasselbig sampt der Nutzung durch ein Vrtheil zubekennen lassen welches dann auch dafürhin syn eygen Gut syn soll vnd soll hieran nüt hinderen söllich Stuck sye glychwohl jnnert bemelter zyt verenderet vnd anderen übergeben worden, oder nit.

Vorliegende Satzung bietet in Bezug auf die Wiederloosung des Pfandes und die dabei geltende Verjährungsfrist nichts Neues; dagegen ist dieselbe nicht ohne Interesse, weil sie einen Blick in die Art des Pfandrechts gestattet, welches der Gläubiger am Objekte des Schuldners erlangte; es ist diess eine bedeutend modifizirte Form der alten Satzung mit Nutzungsgewere. Die eigentliche Gewere und mit ihr die Befugniss, über den Abnutzen

des Gutes frei zu verfügen resp. denselben zu *consumiren*, ist zwar verschwunden, allein eine Spur dieses Rechtes findet sich noch in der Herrschaft, welche hier dem Gläubiger über die Nutzung gegeben wird. Consumirt darf sie von ihm nicht werden, dagegen ist er berechtigt, dieselbe selbst einzusammeln und vom Gute wegzunehmen, sofern nur die eingesammelten Früchte nachher bei einem unbetheiligten Dritten von ihm deponirt werden. Im Falle der Wiederloosung geht dann allerdings auch dieser Abnutzen an Denjenigen, welcher die erstere geltend gemacht hat, zurück; andernfalls verbleibt sie nach Ablauf der Verjährungsfrist sammt dem Hauptgute dem Gläubiger, gleichviel, welche Veränderungen oder Veräusserungen während der kritischen Zeit mit dem Gute vorgenommen worden.

5) Eine Frist von 3 resp. 6 resp. 18 Wochen für die Beibringung von Zeugen, Gewährsmännern u. s. w. im Prozesse.

Fol. 174 a. Welcher vor Gricht an Kundtschaft oder Vorsäger binget oder sonst jemandts zubejagen sich verwigt, der soll jnnert disen Zilen vnd Tagen die Sach volnzüchen: Namlichen, wann der den er zu einer Kundtschafft oder Vorsäger darstellen oder sonst bejagen wölte in der Statt Gricht gesessen ist, so hat er Zil die dry nechsten Grichtstagen: ob aber der Gezüg, Vorsäger oder der den man bejagen wöllte, vsserthalb der Statt Gricht in anderen vnseren Landen vnd Gebieten wohnet: so ist das Zil die dry nechstfolgenden Wuchen, vssertßalb vnserem Gebiet aber doch in der Eydtgnoßschafft sechs Wuchen vnd vssertßalb der Eydtgnoßschafft achtzechen Wuchen.

eod. b. Wo aber jemands jnnerthalb obgeschribner zyt syn verwägne Kundtschafft Vorsäger oder ander nit bejagt: Alldann soll syn Gegensächer syn Recht vnd Sach gewunnen haben: er möge dann nach der Statt Recht erzeigen daß er durch Herren oder Lybsnot daran gesumpt vnd verhinderet worden: so soll jhn dise not schirmen in massen er darumb syn Recht nit verlohren haben soll.

Der Sinn dieser Bestimmungen ist so klar, dass sie eines eingehenden Kommentars nicht bedürfen. Gesagt wird darin nur, dass die Berufung eines Zeugen, die *nominatio auctoris* und die Ausklagung eines Gewährsmannes an gewisse näher bezeichnete Fristen geknüpft sind, deren Versäumniss ohne wichtige Entschuldigung den Verlust dieser prozessualischen und civilrechtlichen Wohlthaten nach sich zieht.

6) Eine Frist von 8 resp. 6 Wochen für die Geltendmachung der Währschaftsklage bei Viehhauptmängeln.

Fol. 27 a. Wo einer dem anderen vnsuber oder finnig deßglychen fuls oder auch Sturms Vych kauffs oder tuschswyß hingibt, er thüye es wüssentlich oder vnwüssentlich vnn ihm dasselbig jnnerthalb acht Wuchen durch ein Weybel widerumb anbotten wirdt, so soll

er das widerumb nemmen ohne widerred so aber acht Wuchen verschinen vnd jhme hiezwüschen das Vych durch ein Weybel nit widerumb angebotten worden: So ist der Verköuffer oder Vertuscher nit schuldig desselb wider zenemmen.

Fol. 27 b und Fol. 28 a. Wann aber jemands einem anderen ein Roß, so Hauptmürdig, Buchstössig oder Spätig were Kauffs oder tuschswyß hingibt er thüye es glychwol auch wüssentlich oder vnwüssentlich vnd jhm dasselbig innerthalb sechs Wuchen durch ein Weybel wider anbotten wirdt so soll er es widerumb zu synen handen nemmen. Ob aber jme das Roß innert den sechs wuchen durch ein Weybel nit wider anbotten wurde: So ist der verköuffer oder vertuscher nit schuldig dasselbig widerumb zenemmen. Wo aber einer vom anderen ein Roß erkauffte oder ertuschete vnd dann söllich Roß innerhalb obbemelten sechs Wuchen von Füle abgienge, so soll der so es also erkaufft oder ertuschet, dassellbig abgangen Roß durch die geschwornen Meister Schmidthandwercks besichtigen lassen zügendt dann dieselbigen by jhren eheren vnd thrüwen, das sölche Füle eine alte Füle sye, so soll der Verköuffer oder Vertuscher es widerumb nemmen: zügendt sy aber by jren thrüwen vnd eheren das es eine nüwe Füle sye: so soll es dem der es erkaufft oder ertuschet, verblyben vnd der Verköuffer oder vertuscher dessen nützit entgälten.

Wie man aus den vorliegenden zwei Stellen sieht, hatte von den Klagen aus dem *Edictum Aedilitium* wenigstens die *actio redhibitoria*, Wandelungsklage, im bernischen Recht Aufnahme gefunden, während von der *actio quanti minoris*, der Würderungsklage nicht gesprochen wird. Hinsichtlich der Objecte wird ein Unterschied gemacht zwischen dem Viehkauf resp. Tausch im Allgemeinen und dem Pferdekauf resp. Tausch im Besonderen. In beiden Fällen berechtigt das Vorhandensein eines Hauptmangels den Käufer, die Wandelungsklage innerhalb der bezüglichen Frist von 8 resp. 6 Wochen anzustellen, gleichviel, ob der Verkäufer von der Existenz des *vitium* Kenntniss gehabt habe oder nicht. Was für den Kauf gilt, gilt auch in gleicher Weise für den Tausch. Die Wandelungsklage wird eingeleitet resp. die Verjährung unterbrochen dadurch, dass der Käufer dem Verkäufer innerhalb der bezüglichen Frist das Object durch den Weibel rückbieten lässt. Was die einzelnen Hauptmängel betrifft, so können sie in verschiedenen Momenten bestehen, so in unreiner Haut im Allgemeinen (unsuber), oder im Speciellen (finnig), oder in Krankheit der Eingeweide (ful), oder in Affektion des Gehirns (sturms); für die Pferde werden dann noch einige Unterarten derartiger Gebrechen besonders hervorgehoben. Beim Pferdekauf wird auch die Eventualität betont, dass das Thier innerhalb der gesetzlichen Frist an einer innern Krankheit (Füle) *zu Grunde geht*. In diesem Falle hat ein Expertenbeweis darüber stattzufinden, ob die Krankheit alt oder neu sei, d. h. ob ihr Anfang in die Zeit vor oder nach Abschluss des Kaufes resp. der *traditio* falle, denn das letztere Moment wird wohl hier in Betreff des *periculum* das entscheidende sein. War die Krankheit eine alte, so musste der Verkäufer das abgestandene Pferd zurücknehmen; war sie neu, so verblieb es dem Käufer, ohne dass der letztere einen daherigen Anspruch auf Schadenersatz gegenüber dem erstern hätte erheben können.

7) Eine Frist von 14 Tagen bei der Appellation. Diese Frist wurde jedoch, wie bereits der citirte Commentar erwähnt, durch hochobrigkeitliche Erkentnuss vom 7. Juli 1706 später auf 3 Monate ausgedehnt.

Fol. 193 b. Welcher von dem Gricht für Schuldtheissen vnd Raht ein Vrtheil zücht vnd appelliert der soll die Appellatz zu verführen, vierzechen Tag Zil haben. So aber jemands jnnerthalb diser zyt die Appellatz nit vort trybt: Alldann soll syn Gegensecher syn Recht vnd Sach vor vnserem Raht züchen vnd dieselbe gewunnen haben, er möge dann nach der Statt Rechten erzeigen das er durch Herren oder Lybsnoht daran gesumpt vnd verhindert worden so soll jhn dise noht schirmen inmassen er darvmb syn Recht nit verlohren hat.

Das sog. *decendium appellationis* war, wie wir sehen, dem bernischen Rechte auch noch in diesem Rechtsbuche völlig unbekannt. Die Appellation selbst konnte an verschiedene Behörden gehen, und es konnte, wenn das Streitobject dazu qualifizirt war, zuerst vom Gerichte an den Kleinen Rath, dann von diesem an die sog. Sechszig und endlich vom Entscheide der Sechszig noch an die Zweihundert appellirt werden. Bei der bis 1798 vollkommen vereinigten Justiz und Administration war nämlich der Oberamtmann, gewöhnlich «Landvogt» genannt, zugleich Statthalter der Regierung und erstinstanzlicher Richter, und die oberen Instanzen folgten in der nämlichen Reihenfolge, wie die Ueberordnung für die Verwaltung organisirt war. — Der Kleine Rath entsprach in administrativer Beziehung dem heutigen Regierungsrath, war mithin die oberste Exekutivbehörde, die CC oder der Grosse Rath bildete den gesetzgebenden Körper und die sog. Sechszig waren ein mit Rechtssprechung besonders betrauter Ausschuss der CC, ein Institut, das ungefähr dem Begriff einer ständigen grossräthlichen Kommission entsprechen dürfte.

Nachdem nun auch die Ausnahmen von dem Prinzipe der ordentlichen Verjährung an der Hand des erwähnten Commentars einer eingehenden Berücksichtigung unterworfen wurden, bleibt uns zum Schlusse vorstehender Arbeit noch übrig, durch Anführung und Erläuterung betreffender Urtheile den Beweis für die oben ausgesprochene Ansicht zu leisten resp. zu vervollständigen, dass die Grundsätze der römischen Verjährungslehre, wie dieselben in der G. S. von 1615 niedergelegt sind, nicht allein theoretisch und formell gegolten haben, sondern dass von Seiten der Gerichte durch Anwendung dieser Rechtsnormen denselben auch als *usus fori* die praktische Sanktion jeweilen ertheilt wurde.

Diese Urtheile sind:

1) Die von Leuenberger Rechtsgeschichte pag. 276 citirten, nämlich: R. R. pag. 120. A. A. A. pag. 364. —

und ausserdem:

2) Die folgenden hiernach angeführten Erkenntnisse:

Q. Q. pag. 354. d. d. 1648. — Urtheil zwischen Hannß Rüggsegger dem Weibel ze Rötenbach vnnd Niclaus Saltzmanns sel. Erben.

— — — diewyl vß der Saltzmannischen Erben yngelegtem eignem Lechenbrieff beschynt, daß neben andren Limiten ouch der Bach jre march seye, die zwey strÿttige vnd spennige stuck weid aber jänsyts dem Bach jn syn des Rügseggers Lächenguts zilen vnd marchen gelegen dessen Lechenbrieff jme vßtruckenlich zugibt, vom haber thürlin an der Egg nach vff, der schneschmeltzin nach vntzit an Petter Blouwerß march u. s. w. daß derowegen Saltzmannische Erben sich der Besitz vnd nutzung gedachter stucken, so sy zwar by manßdencken aber ohne tittel (das vns beschinen sey) besäßen, entzüchen: vnnd hinfortt sölliche jme Weybel Rügsegger zehanden synes Lechengutts zustahn u. s. w.

R. R. pag. 284. d. d. 1646. — Gemeinde Rubenschwyl contra Samuel Hächler.

— — — Obgleich wohlgedachter Hechler vermeint, dz bedeuter brunnen jmme zuhanden seines von vns zu Lächen besitzenden Hoffs allein vnd einzig gehöre auch jn dem seinen entspringe; jedoch weilen vß den fürgelegten Spruchbrieffen erscheint daß sith vnuerdenklichen Jahren die gemelten von Rubenschwyl dißers waßers genoß vnd theilhafft worden, hieuor auch deßwegen ein ordenliche vnd ze beiden theillen angenomne abtheillung gemacht worden .... daß derowegen es nochmahlen bey den deßwegen fürgelegten alten Spruchbrieffen vnd lütherungen gentzlich verbleiben u. s. w.

Die beiden vorstehenden Urtheile sind in ihrer Fassung in Betreff der hierorts zu behandelnden Frage so klar, dass sie eines Commentars kaum bedürfen. Immerhin mag hier Folgendes bemerkt werden:

In beiden Fällen bildet gerade der *Titel* als das aus dem römischen Rechte aufgenommene Erforderniss das Hauptmoment und zwar in folgender Weise: Beim ersteren Falle spricht das Urtheil in vollständiger Abweichung vom älteren bernischen Rechte den Grundsatz aus, dass selbst der Besitz bei Mannsgedenken, sobald der Titel fehle, zur Usucapion nicht genüge, und spricht dagegen umgekehrt im zweiten Falle der Gemeinde Rubenschwyl ihr Wasserrecht zu auf Grund langen Besitzes, und weil dieser Besitz durch einen rechtmässigen Titel, nämlich eine von beiden Parteien früher angenommene « Abtheilung », d. h. Theilungsvertrag, seine rechtliche Grundlage erhalten hat.

S. S. pag. 116. d. d. 1649. Heuzehntstreit zwischen der Pfrund zu Arch und der Stift zu Solothurn.

.... demnach die Pfar zu Arch .... den Höuwzehnden .... jederzeit „rechtmeßig besessen vnd empfangen" derselbige Bezirk aber mit keinen gewüßen vnnd scheinbahren marchen außgescheiden gewesen u. s. w.

Dieser Ausdruck entspricht vollkommen der « *justa possessio justo titulo acquisita* ».

S. S. pag. 50. d. d. 1647. Schein zu gunst Heinrich Otten.

— — — vor Vns erschinnen vnser Burger Heinrich Ott vnd vns jn gebür . . . zuerkenenn geben, was maßen Er gwüßer Rechtsübung vnd durch gegentheill jme fürwendender prætendierender Veriährung wegen zeugsammen Schein vonnöthen habe, daß jn der Zeit er nit allein vnder Vogts handen sonnders auch ein Zeit lang vßert Landts gewesen mit vnderhtheniger demüthiger Bitt jme denselben gnedigest mitzetheillen sich deßen gehörigen orts der gebür nach zegebruchen habe Daß wir haruff jn gnediger wilfahr seines nit vnzimlichen begerens . . . zu steühr der Wahrheit mittheillen wollen; namlich daß besagter vnser Burger . . . nit allein vnder . . . vögtlicher pfleg, sonnders auch eine Zeit lang vßert landts gewesen, also dz er sich nun auch vnsers der Veriährung halb gemachten Gsatzes vnd beigesetzter exception vnnd lütherung wol zugetrösten haben söle vnd möge. Zu Urkundt dessen u. s. w.

Obwohl dieses Erkenntniss die römischen Verjährungsrequisite nicht berührt, ist es desshalb hier aufgenommen worden, weil es ebenfalls die praktische Anwendung einer erst in die G. S. von 1615 aufgenommenen Neuerung enthält, nämlich die Ausnahmsstelle der Pupillargüter bezüglich der Verjährung. Auch diese Neuerung ist, wie der vorliegende Text zeigt, nicht ein todter Buchstabe der G. S. geblieben, sondern hat durch obiges Erkenntniss die praktische Sanktion erhalten.

T. T. pag. 311. d. d. 1662. Frau Schultheissin von Erlach gegen Besitzer des Stalbenguts bei Hünigen.

— — — angehört worden, daß der gedachte Bodenzinß vnd deßelben Vorderung jnn alter vnverneinlicher vnd bekandtlicher schuldigkeit auch lang jehriger abricht — vnd Bezahlung gegründet vnd allein etliche Jahr lang nit eingebracht werden mögen weilen die Oberhofische Erbschafft ein Zeit lang jnn vnrichtigkeit gestanden vndt nach denselben andere vnd weitere Hindernussen mehr eingefallen . . . und gedachter Hegi als damaliger Besitzer deß Stalbenguts solchen darab schuldigen Bodenzinß so viel daran damal ausstellig gewesen jn anno 1650 zebezahlen sich schrifftlich verpflichtet, deren auch etlich gewährt vnd bezahlt. Bey welicher der Sachen Beschaffenheit vnd guttes Begründtnuß Jhr Gn. över solche Relation erkendt: Es sölle die Schuldigkeit dises streitigen Bodenzinses auff Seithen der Frauwen von Spietz, vermitlest der angedeuten schrifftlichen verpflichtung vnd eingelegten Rödlen nebend der alten bekandten außrichtung gnugsamm beigebracht vnd hiemit der Besitzer deß darumb verhafften Stalbengutts schuldig vnd pflichtig sein, denselben fürohin jehrlich zu handen wolermelter Frauwen von Spietz gebührend außzurichten auch darumb ein ordenliche Erkandtnuß auf dem gutt auffzerichten: Vnd die versesnen *) außstelligen Bodenzinsen der Frauwen ebnermassen biß auff Andreæ gut zemachen

*) Versessen = verfallen.

namlich . . . die Ehrschatz-Vorderung aber weilen darumb kein Recht erscheint, sol auffgehebt u. s. w.

T. T. pag. 333. d. d. 1663. Freundlich beigelegter Streit zwischen der Insel und Herrn Venner Stürler betreffend das Tachsenholz ob Niederwangen.

. . . Streitigkeit erwachsen inn dem von Seithen vndt innamen obgemelten Spittels man ehrengemelten Herrn Venner Stürler das Eigenthumb gedeuten Holtzes noch einige rächtmäßige Besitzung nit gestehen vnd nachgeben sonder erhalten wöllen u. s. w.

T. T. pag. 272. d. d. 1661. Abt von St. Urban gegen Gemeinde von Langenthal wegen des Ehrschatzes.

. . . vns dann bescheint worden, daß die von Langenthal inn ihrer vnderstandenen verweiger- oder Befreyung deß Ehrschatzes vngegründet vnd hingegen das Gotshus St. Urban in vorder- vndt Beziechung deßelben so wol in authentisch gwarsammen, weliche die Ehrschatzpflicht auff die von Langenthal ohne Underscheid zugebend als in jeweiliger übung vndt Possess gegründet seye; derowegen wir erkent daß das Gottshaus St. Vrban fürbas vnd vnwidersprechenlich bey diser erscheinten Gerechtigkeit deß Ehrschatzes in allen handenderungen verbleiben vndt gehandhabet werden vnd die von Langenthal zur vnverweigerten Abstattung der Ihnen obligenden schuldigen Ehrschatzespflicht in zutragenden Fällen verwiesen vndt angemahnt sein söllindt u. s. w.

V. V. pag. 252. d. d. 1667. Herr Zechender gegen Gemeinde Worb eines Mütt Dinkels wegen.

. . . weilen ermelter Hr. Zechender wie er dann nit widersprechen konnen, sowol alß seine vorderen disen Bodenzinß . . . so lange Jahr vnuerweigerlich endtrichtet, So sölle er solches von vnd ab dem ermelten stuck so er besitzt für das weiter ze thun vnd die verseßnen Zinsen auch gutzumachen pflichtig, widrigenfahls aber der Gemeind Worb die wegweisung gegeben sein auff angeregtes stück erdtrich als den grund so disen zinß schuldig ze greiffen vndt daßelbe ihnen rechtlich zubekennen zulaßen, dafehr Hr. Zechender nit auflegen kann daß solcher zinß abgekoufft vnd das stuck daruon befreyet: dann Ihr Gn. die so langjährige entrichtung der zinsen in solchen fählen, wogleich keine andere gewarsamme darumb vorhanden ein gnugsammes Recht sein befindt.

Dadurch, dass das vorliegende Urtheil als Ausnahme *(in solchen Fällen)* bei dem Erwerbe der Bodenzinse durch langjährige Ausübung bereits auch die rechtliche Begründetheit präsumiren lässt, scheint uns die Regel von der Nothwendigkeit eines besonderen Titels in allen andern Fällen der *possessio vel quasi possessio* nicht verneint, sondern nach dem Grundsatze *exceptio firmat regulam in casibus non exceptis* vielmehr bestätigt zu werden.

W. W. pag. 226. d. d. 1676. Ir Obrist Meyen sel. Erben gegen Bendicht Hoofmann. (Schuldverjährung resp. Unterbrechung derselben.)

. . . erscheinen ist, Bendicht Hoofmann von Sillbrugg Zugerpiets wider vnd gegen weiland deß Edlen vesten vnsers lieben vnd getrüwen burgers Obristen Hanß Rudolff Meyen bei leben Herren zu Schofftlen sel. nach todt hinderlassne adeliche Erben in meinung wider dieselben sein vor etwaß Jahren gegen geb. Jr Obristen sel. angehebte Ansprach-Sach, wo sie erwunden vortzesetzen, dafür haltend sintemal Er vnderem 29. Oct. 1655 zwen sonderbare Rechtzüg wider denselben erhalten vnd darauff vnderem 1. vnd 5. Nouemb. selbigen Jahrs denselbigen Pfand oder gelt absorderen lassen daß er damit sein Recht vollkommenlich wider jhme außgefürt haben vnd kraft deßelben befüegt sein sölle deßelben Erben vmb die daher vorderende kösten vmb die eß hauptsachlichen zu thun anzulangen soweit daß auf Seiten gedachter Meyschen Erben hierwider einige præscription nit vorgewendt werden könnte. Dan er vnderem 15. Nou. 1655 denne den 15. Sept. 1665 vnd hernach wider im Junio 1668 vor Raht sich deßwegen angemeldet vnd darmit beides die erste vnd andere præscription vnderbrochen vnd dessen sich auch hiemit zugetrösten habe auß kraft der Satzung Fol. 112. Die præscription wider die, so sich außert landts befinden (wie dann er Hoofman diensten vnd eines namhaften processes wegen derweilen in Frankreich vnd abwesend gewesen) nit gelten möge. Welichem sinem mit mehrerem gethanem anbringen gedachte Meysche Adeliche Erben mit disem Bescheid begegnet vnd durch jre wie auch deß Hoofmans producierte selbs eigne schriften deutlich dargethan, daß die jenige instanz die er vnderm 15. Nou. 1655 jn abwesenheit der Parthei die damalen jn oberkeitlichen diensten vor Raht gethan, vnd darnach da er von daraus ab vnd biß vff den XX tag 1656 zurückgewiesen worden, ersitzen lassen biß auf den 15. Sept. 1665 jhnen den Meyschen Erben nichts präjudicieren möge. Waß aber antrift die instanz die er gesagten 15. Sept. 1665 Vngefehr zwen Monat vor Außlauff oder enderung der Landtsgewerd abermalen vor Raht gethan haben will seie selbige also beschaffen daß er damalen von vnß nur ein attestation (:daß er nämlich sich wider Jr Obrist Mey obgemeldt vnd der Verjährung sich nichts zu befahren haben sölle:) begehrt vnd aber derselben halben ab vnd dahin gewisen worden, wan deßwegen jhme etwaß an vnd obgelegen seie, daß er darumb daß Statt Recht brauchen sölle, wie solches die darumb vorhandene Erkandtnuß deütlich außweißt, also daß auch dises für kein rechtliche instanz zuhalten seie, vmb so vil weniger weilen er darüber die sachen abermalen ruhen lassen vnd der jhnen ertheilten wegweisung nit nachkommen, da dan jhme hierwider nichts schirmen könne, waß er anderer eilender geschefften halber zu einer entschuldigung vorwenden thüie, sittenmal er solche præscription mit einer einfeltigen pfandforderung vnd weibelszeügsame hette vnderbrechen vnd alleß durch einen anwalt verrichten lassen können: jm Junio 1668 dan seie er Hoofman zwar abermalen vor Raht erschinnen aber nur vmb einen Zehrpfennig oder sogenandte recompens für die diensten, welche er jm paurenkrieg vnß geleistet haben will anzuhalten, keineswegs aber von diser Meyschen prætention daß geringste vorzubringen, wie dan sein vorgewiesener eigener außzug auß dem Rahts Manual deren mit keinem wort, sonder allein dessen gedenckt, daß jhme für solche vorschützend dienst vor einß vnd allemal durch unsern fürgeliebten Mit-Rath Hern

Seckelmeister sechs Thaler außgericht werden sollten also daß dises von jhme Hoofman übel allegiert werde auch wider die Landtsgewerd jn einer sach deren eß im geringsten nichts gedenckt nichts thun könne vnd hiermit weder die erste noch die andere seithero außgelofne völlige præscription jm geringsten vnderbrochen worden; waß dan ferners die Satzung Fol. 112 antreffen wollen könne er Hoofman jn disem casu (wan er schon alß ein frömbder daruon nit außgeschlossen sein, sondern deren so wol alß vnsere angehörigen vnderthanen sich zugetrösten haben solte) selbige zu seinem vortheil nit applicieren, dan dise außtruckenlich vnd heiter vermöge, es sölle dieselbe nur gegen denen abwesenden die jnnert der zechen jahren nit jm Landt weren nit gelten, da aber er Hoofman durch allegierte erkandtnußen die er von zeit zu zeit alhie jn person außgewürckt gnugsam an taag gibt, daß er innert gsatzmeßiger zeit jm land gewesen sein muß; jm übrigen seie kein Recht mit einem bloßen rechtzug vor außgeführt zuhalten, wan darüber die Executoriales daß ist die provision entweders den Leib oder daß gut anzugreiffen nit erhalten worden, wie dan er Hoofman dieselben auch nit erhalten vnd nur den kosten welchen er kraft diser rechtzügen prætendiert niemalen moderieren laßen gestalten vnd bei so bewandten dingen, sonderlich da jhnen den Meyeschen Erben die dise sach nit verhandlet deren auch gantz keine erkantnuß haben vnd selbige nach dem Todt deß Jr Obristen seel. der darum keine Schriften hinderlaßen nicht verantworten könten, sie die Meyeschen in vnderthenigkeit pätten, wir geruhend sie biß orts kraft gsatzes bei der Landgewerd deren sie sich mit gutem gewüßen trösten könten gnedig hand zu haben vnd den Hoofman mit seinem altbachnen vnd verwirten handel gegen jhnen ab vnd zu ruhen zeweisen. Nachdem nun unß solche der Parthei jn mehrerem eingewandte gründ durch diejenigen herren welche auß vnserer Verordnung sie hierumb genugsam vnd contradictorie angehört aller Weitlöüffigkeit nach vnd außführlich widerbracht worden habend wir jnne Hoofman an dem Letzen, die Meyeschen Erben vnd dero verantwortung aber wol fundiert vnd gantz erheblich sein befunden, dahero wir dan auch erkent: Es sölle gedeüter Hoofman dises seines Gesuchs halben alß zu spaat kommen vor einß vnd allemal abgewiesen vnd hingegen die Meyeschen Erben demselben darum weiters zu antworten nit schuldig sonder hiermit durchauß vnd in alle weeg von jhmme ledig gesprochen sein, jn kraft dises briefs u. s. w. dat. 28. Nouemb: 1676. —

X. X. pag. 184. d. d. 1680. Urs Müller, der Müller zu Wangen gegen die Müller hinter Bipp, streitiger Mühlefahrt wegen.

. . . erkent . . . daß der Müller von Wangen seines theils übel gegründt vnd die von jhme sonderlich fürgeschützte lange übung für einichs rechtmäßigs *possessorium* nit, sonder vielmehr für einen langwierigen Mißbrauch vnd bloßen *toleranz*, so zu keinem Rechten erwachsen können, zuhalten seyn u. s. w.

Die Ausdrücke «rechtmässigs possessorium», «langwieriger Missbrauch» und «blosse toleranz» sprechen wohl zu deutlich, als dass noch irgend ein Zweifel darüber obwalten könnte, dass auch die Praxis mit der römischen Lehre von der *justa possessio*,

vom *justus et verus titulus* im Gegensatze zum blossen *precarium* oder zu der sog. *possessio clandestina* bestens vertraut war. —

Z. Z. pag. 335. d. d. 1691. Bendicht Aeschbacher von Heimiswyl gegen Daniel Albliger (Oppliger) ebendaselbst.

... erstlichen den verenderten Wuhr belangend, so findent wir auß erstatteter Außag vorgenannten unsers Ambtsmans: daß der Oppliger denselben nit eigengwaltig sonder auß erlangter Verwilligung sowohl unseres Amptsmanns als auch deß Vogt Fischer's sel. also wie er dißmalen in Wesen ist in deß vorgenanten Christenn Guggers præsents gemacht und verenderet derentwegen dann weilen er Oppiger disen Wassergraben über die Landsgewehrd also rüwiglich und ohne opposition behalten, er auch in dem dißmahlig sich befindenden esse verbleiben und hiemit er Oppliger deßen sich ferners bedienen zugleich auch der Buß halben von Vogt Lyot gentzlich ledig erkent sein und darum ferners nit berechtiget werden sölle u. s. w. — ......

Ansechend für das andere die streitige Wäßerung in deß Aeschbachers Neuwmatt, da derselbige wider den heiteren und klaren Innhalt deß producierten Authentischen Seybrieffs dat. den 26. Brachm. 1665 dem Oppliger das geseyete waßer ein tag und zwo Recht genommen und auf gedacht sein Neüwmatt geleitet und bei 23. jahren also unvechiger weiß genutzet in dem gedachter Spruch- und Seybrieff solche Wäßerung dem Aeschbacher völlig ab- dem Oppliger aber drey tag und drey nächt ... die übrige Zeit aber Jakob Ellenbergeren Elsbeth Dietschin und Ulli Gerber zuspricht ... also daß er Aeschbacher weder zu seiner Löhri noch Neüwmatt ze disem waßer ferners kein recht haben solle. Und wie wohlen Aeschbacher sich deß Orts der langweirigen Besitzung behelffen und also schließen will daß dieselbige Ihne zu einem recht und gsatzmeßigen Besitzeren machen thüye, so findend wir dannoch nit daß dieselbige hier statt und platz haben in bedenken seit der Zeit da Oppliger daß Gut von Weibel Öler sel. erhandelt, er Oppliger von diesem Spruch- und Seybrieff biß jetzund als sie eben deß streitigen wuhrs halben uneinen worden, nichts gewußt sonder jederzeit vermeint daß Er Aeschbacher auch recht ze diser Wäßerung habe; wann nun angezogner maaßen diser brieff jhme Aeschbacher die Wäßerung zu diser Neüwmatt völlig benimbt, als laßends wir auch es bey diesem brieff durchauß verbleiben jhme Aeschbacher also krafft deßelben die prætendierende wäßerung absprechend u. s. w. —

A. A. A. pag. 364. d. d. 1694. Geschlecht Lerber gegen Geschlecht Bitzius.

... erkendt und gesprochen: Weilen die Klegere zu Behaubtung Ihres vermeinenden Rechtens zu gedachtem Weiberstuhl nur eine puré erzehlung angeführt, wie derselbe Ihnen von Hans Jacob Heimberg seel. geweßnem Schultheißen zu Büren ... vergabet und biß hiehar von ihnen beseßen worden keineswegs aber einiche glaubwürdige indicia weniger authentische Schrifften oder andere Beweißthum anbringen können und also ihr possessorium nur für eine *puré Tolleranz* zu halten; die Antwortere hingegen durch einen authentischen Kauffbrieff dargethan waßmaßen sie diesen Weiberstuhl sub dato 27 july

1676 von weillund vnserem Burgeren Johan Conradt wähiger seel. geweßnen Landtschriberen zu Lentzburg **rechtmäßig** an sich **erkaufft** und sich auch durch eingenommenen augenschein und eingeholten Bericht erfunden, daß er bereits zuvor mit dreyen Wähinger und sonsten jemahls mit keinen anderen wapen bezeichnet gewesen; weiters dan sie die Klegere bereits damahlen als sie sich opponieren wollen da die andtwortere ihre wapen auf diesen Weiberstuhl einhauwen laßen durch vnseren geliebten Kilchmeyeren vom Raht als vngegründt sind abgewisen worden und dieser Erkandtnuß sich biß hiehar ersettiget: daß derowegen auß disen vnd anderen angebrachten gründen mehr die andtwortere bey ihrem Kauffbrieff als den wir hiemit auch bestätiget haben wollend, verbleiben und Krafft deßen dieseren Stuhl rühwigklich besitzen, die Klegere hingegen jhres zu dieseren Stuhl prætendierenden Rechtens als ungegründt abgewisen sein, denselben hinfüro raumen und sich deßelben müßigen sollind; biß und insolang sie Ihr vermeinendes Recht durch authentische sigel und Brieff oder andere gnugsame und gültige Beweißtumb bescheiniget haben werden; deßen sie allsdan soweit recht sein wird zugenießen haben sollen u. s. w.

Auch dieses Urtheil legt dar, dass die blosse ruhige Innehabung, sobald sie nur als *precarium* auftritt und nicht auf einem gültigen Rechtsgrunde beruht, keine *usucapio vel quasi* begründen kann. Der Hauptpunkt dieses Rechtsstreites liegt indess nicht in der Verjährung, sondern in dem publicianischen Grundsatze, dass der Besitzer jedem schlechteren Besitzer gegenüber seine Innehabung geltend machen kann, jedem besser berechtigten Dritten aber das Object nach geleistetem Beweise des besseren Rechtes überlassen muss.

A. A. A. pag. 105. d. d. 1691. Sebastian Tschantz gegen Andres Moser.

. . . hingegen aber von dem dißmaligen besitzeren mehrgedachter Mühle ze Steinen vermeint wird, daß er dise gantze Mühle, sowohl den einten als den anderen halbigen theil mit **gutem** *titul* und Recht vnd über alle ja zweyfache Landsgwehr besitze u. s. w.

Die Verjährung wird hier nur im Parteivortrage, dagegen nicht in den Motiven des Urtheils erwähnt.

B. B. B. pag. 533. d. d. 1700. Herrschaft Castelen gegen die von Thalheim.

. . . befunden vnd erkent, weilen von seithen der Herrschaft Castelen nit allein vermog **vorgewisener Kauffbrieffen** vnd **anderer Rechten** sondern auch durch vorgenommene Kundschafften dociert und scheinbahr gemacht worden wie selbige Herrschafft **nunmehr** lange jahr in **rüehiger** *Possession* vnd daß ihre eingehagte matten von dero Lechen-Leüthen einzig und allein geweidet worden, daß derowegen es bei dem von vnserem alt Landvogt Engel vnderem 28 7bris 1699 gemachten Spruch . . . solle sein Verbleiben haben; alßo und dergestalten, daß eine wohladeliche Herrschaft Castelen noch ferners in rüehiger Besitzung vnd von denen von Thalheim vnangefochten durchaus zu nutzen und zenießen haben solle u. s. w.

Mit diesem Urtheile schliessen wir die von uns zur Widerlegung der Lerber'schen Behauptung angeführten Quellenauszüge ab. Wir glauben theils durch Erläuterung, theils durch die blosse wörtliche Wiedergabe der angezogenen Urtheile den Beweis geliefert resp. ergänzt zu haben, dass die durch die G. S. von 1615 eingeführten römischen Verjährungsrequisite nicht bloss in der Phantasie der Gesetzesredaktoren, sondern auch in der Praxis der Gerichte ihre Existenz resp. Anwendung gefunden haben. Mögen sich auch nach dem Jahre 1615 mitunter Spuren des germanischen Elementes in den einschlagenden Urtheilen finden, so sind diese Spuren verschwindend gering gegenüber der correcten Befolgung der im Gesetze niedergelegten römischen Grundsätze.



